



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social

LA LIBERTAD SINDICAL EN EL SECTOR PÚBLICO DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 2008 Y SUS ENMIENDAS

Trabajo de titulación previo a la
obtención del título de Magíster en
Derecho Laboral y Seguridad Social.

Autor:

Francisco Xavier Cárdenas Ordóñez

CI: 0301843066

Correo electrónico: abg.xaviercardenas@hotmail.com

Directora:

Angélica Ximena Porras Velasco

CI: 1711160612

Cuenca-Ecuador

06-mayo-2020



Resumen

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo determinar si las enmiendas a los artículos 229 y 326 de la Constitución, en la que se eliminaba la figura de trabajador del sector público sujetos al Código de Trabajo, constituye o no una vulneración a los derechos fundamentales laborales.

Para ello se realiza un análisis doctrinario sobre los derechos de sindicación, contratación colectiva y la huelga. Si pueden ser considerados o no derechos fundamentales, la trascendencia de los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) suscritos por el Ecuador y las garantías que debe prestar el Estado para su cumplimiento.

A la vez también analizamos el sindicalismo público ecuatoriano, su influencia a lo largo de las décadas y el rol jugado en el escenario político nacional. Para entender su influencia ha sido necesario hacer un breve recuento de su origen histórico, sus procesos de conformación y su situación actual luego de que hayan quedado sin efecto las enmiendas.

Finalmente se estudió el dictamen de la Corte Constitucional que daba paso al proyecto de enmiendas, así como la sentencia que las deja sin efecto. Para entender el contexto en las que se dieron fue trascendente la lectura y análisis del libro de debates de la Asamblea Nacional. Aquí se pudo determinar las posiciones contrarias a esta propuesta recogida principalmente por las centrales sindicales y movimientos de izquierda; y, la posición del ejecutivo que sostenía la necesidad de generar estas enmiendas, su argumentación y perspectiva que tienen sobre los sindicatos del sector público.

Palabras claves: Enmiendas Constitucionales. Derechos Fundamentales del Trabajo. Sindicalismo en el Ecuador. OIT.



Abstract

The aim of this research work is to determine whether or not the amendments to articles 229 and 326 of the Constitution, which tried to eliminate the figure of the public sector worker who is subject to the Labor Code, are a violation of fundamental labor rights.

For this purpose, a doctrinal analysis of union rights, the collective labor agreement, and the right to strike has been made. It has been also analyzed if they may be considered to be fundamental rights, as well as the significance of the agreements of the International Labor Organization (ILO) subscribed by Ecuador and the guarantees the state must present to meet them.

The political role played by Ecuadorian public unionism in the national political scene and the way it has influenced throughout decades have been also analyzed. In order to understand its influence, it has been necessary to make a brief review of its historical origin, its shaping processes, and its current situation after the abovementioned amendments have ceased being in force.

Finally, both the verdict of the Constitutional Court, which gave way to the draft amendments, and the sentence, which nullified them, have been studied. In order to understand the context these amendments occurred in, it was transcendental to read and analyze the discussion book of the National Assembly. The adverse opinions to the draft amendments on the part of the trade unions and political left movements could be seen here, as well as the position, reasoning, and perspective of the executive party, which argued the need for generating these amendments to the Labor Code.

Keywords: Constitutional Amendments. Fundamental Labor Rights. Ecuadorian Unionism. ILO.



Índice

Introducción	9
CAPÍTULO 1	
DERECHO A LA LIBERTAD SINDICAL Y SINDICACIÓN COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL	13
1.1 Los Derechos Fundamentales del Trabajo	13
1.2 Derechos de Libertad Sindical y Sindicación como Derecho Humano	20
1.2.1 El contrato colectivo de trabajo. -	23
1.2.2 El derecho a la huelga	26
1.3 Análisis de instrumentos internacionales sobre Libertad Sindical y Contratación Colectiva..	27
CAPÍTULO 2	
ORGANIZACIONES SINDICALES EN EL SECTOR PÚBLICO ECUATORIANO	36
2.1 Introducción	36
2.2 Sindicalismo Público en el Ecuador	37
2.3 Origen Histórico	45
2.3.1 La CEDOC	47
2.3.2 La Central de Trabajadores del Ecuador “CTE”.	48
2.3.3 La Confederación de Organizaciones Sindicales Libres “CEOSL”	49
2.3.4 La Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores CEDOCUT	50
2.3.5 La Unión General de Trabajadores del Ecuador UGTE.....	52
2.4 Situación de los sindicatos del sector público luego de las enmiendas y su rol en la actualidad	55
CAPÍTULO 3	
LAS ENMIENDAS CONSTITUCIONALES EN EL ÁMBITO LABORAL	60
3.1 Las Enmiendas Constitucionales en el Ámbito Laboral en 2015	60
3.1.1 Determinación del Texto Constitucional y su Propuesta. -	61
3.1.2 Argumentos presentados por la Asamblea Nacional	64
3.1.3 Problema jurídico principal y la ratio decidendi	64
3.1.4 Comentario General	66
3.2 Impulso y trámite de las enmiendas constitucionales de los artículos 229 y 326	69
3.2.1 Libro de debates.	71
3.3 Revocatoria de las Enmiendas	77
3.3.1 Consideraciones de la Corte Constitucional. -	81



3.3.2 Planteamiento del Problema Jurídico	83
Conclusiones	88
Recomendaciones	89
Bibliografía	90
Jurídicas.....	93



Cláusula de Licencia y Autorización para Publicación en el Repositorio Institucional

Francisco Xavier Cárdenas Ordóñez en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación “LA LIBERTAD SINDICAL EN EL SECTOR PÚBLICO DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 2008 Y SUS ENMIENDAS”, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 06 de mayo de 2020

Francisco Xavier Cárdenas Ordóñez
C.I: 0301843066



Cláusula de Propiedad Intelectual

Francisco Xavier Cárdenas Ordóñez, autor del trabajo de titulación “LA LIBERTAD SINDICAL EN EL SECTOR PÚBLICO DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 2008 Y SUS ENMIENDAS”, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 06 de mayo de 2020

Francisco Xavier Cárdenas Ordóñez

C.I: 0301843066



Universidad de Cuenca

AGRADECIMIENTO

Agradezco especialmente a mi Directora de Tesis, y a todas y todos quienes contribuyeron para la culminación del presente trabajo.



Introducción

El presente trabajo de investigación, pretende realizar un análisis de la actual legislación ecuatoriana en el ámbito laboral, su aplicación y el rol que cumple el Estado como ente regulador de las relaciones laborales. En el año 2015, luego de la iniciativa presentada por la Asamblea Nacional y con el dictamen favorable de la Corte Constitucional (Dictamen 001-14-DRC-CC, 2014) se efectúan varias enmiendas constitucionales. Para esta investigación tiene particular importancia las enmiendas que eliminan la figura de trabajadores del sector público regidos por el Código de Trabajo y pasan ser a trabajadores del sector público regidos por la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) y la posible vulneración de los derechos laborales.

Al haber el cambio de régimen jurídico de trabajadores del sector público a servidores públicos, produce implicaciones entre las que podemos anotar: La eliminación paulatina de los sindicatos en el sector público. Si no existen sindicatos no puede haber negociación colectiva, en este sentido Gamonal Contreras (s.f. p.9) refiere que la negociación colectiva como la huelga son dos elementos esenciales de la libertad sindical, sin estos los demás elementos carecen de relevancia. En este sentido estamos frente a un escenario sin organizaciones gremiales que ejerzan presión sobre el Estado y sus instituciones, por ende, una situación de inseguridad individual de los trabajadores. Una de las incorporaciones de las enmiendas constitucionales de 2015 es la disposición transitoria, la cual dispone que los trabajadores mantendrán sus derechos adquiridos. Esta disposición constitucional permite que los sindicatos de trabajadores del sector público que tenían suscritos contratos colectivos podrán seguirlos negociando, no así las organizaciones que estuvieron en proceso de negociación.

Para resolver esta pregunta es necesario partir de los principios establecidos en la Organización Internacional del Trabajo, la comparación de la normativa internacional con la ecuatoriana y una eventual transgresión a los derechos fundamentales en materia laboral.



Con el desarrollo de los estadios económicos a lo largo de la historia de occidente, las relaciones de producción han ido cambiando, partiendo desde el esclavismo, pasando por el feudalismo hasta encontrarnos en el sistema capitalista que impera en la actualidad. Este ha caracterizado a la clase obrera como la más vulnerable en estas relaciones, ya que, al no ser dueño de los medios de producción, depende exclusivamente de la voluntad del empleador y la venta de su fuerza de trabajo, históricamente mal remunerada. Con la necesidad de evitar una excesiva explotación hacia los trabajadores, los organismos internacionales y los estados han suscrito convenios y creado normas que han constituido la base y el sustento para el nacimiento del derecho laboral como lo conocemos en la actualidad. Al igual que toda creación humana (ciencia social) esta rama del derecho está en constante cambio, evoluciona y se adapta. De allí que se han ido diversificando sus conceptos, alcances y forma de aplicación de las normas, adaptándose a la nueva realidad social.

En Latinoamérica, se han generado varios instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, esto ha permitido que se vaya generando una toda una legislación continental en este tema. La convención Americana de los Derechos Humanos, así como sus protocolos adicionales, forman parte de este conjunto normativo, en las que se incluye el derecho de asociación y del trabajo.

La importancia que tienen estos convenios y protocolos, no es únicamente por las regulaciones que contemplan, sino también por la jurisprudencia que ha ido generando, así como las opiniones consultivas, las mismas que han sentado las bases para el desarrollo del derecho interno.

El Ecuador ha suscrito varios de los convenios más importantes en materia de derechos humanos, entre ellos lo que tienen relación directa en materia laboral. En este sentido el presente trabajo de investigación trata de analizar el contenido de estos convenios, así como su aplicación en nuestra legislación. En el año 2008, con la aprobación del texto constitucional conocida como la “Constitución de Montecristi”, pasamos al denominado estado constitucional de derecho. Uno de los elementos significativos es el reconocimiento del Estado como de derechos y justicia social, esto tiene gran trascendencia para el tema que nos atañe.



Sin embargo, en el año 2015 y 2016, ya contaba como unos de los temas centrales para el gobierno las enmiendas a la Constitución, que ellos mismos impulsaron cuando recién se iniciaba el mandato del ex presidente Rafael Correa. Con las modificaciones al texto constitucional ha cambiado también el estatuto jurídico de los trabajadores del sector público, siendo necesario dimensionar si estas enmiendas estaban o no enmarcadas dentro de la legalidad del derecho internacional. En este sentido también es necesario analizar las reformas legales que permitan la aplicación del texto constitucional actual, y las consecuencias tanto para el empleador (Estado) sus trabajadores y organizaciones sindicales.

No podemos determinar con exactitud cuál fue el objetivo de los asambleístas al impulsar las modificaciones al texto constitucional. Entre una de sus motivaciones estaba el eliminar la diferenciación que existía entre trabajadores y empleados del sector público, y la supuesta desigualdad generada por la diferenciación de su trabajo. Si bien podía analizarse desde ese punto de vista no se ha tomado en cuenta los efectos que acarrearán, las consecuencias internacionales, las nacionales y la nueva forma de organizar el trabajo en las instituciones públicas.

Es fundamental que el legislativo revise y mejore las leyes actualmente expedidas, las mismas que a pesar de su reciente aprobación, no toman en cuenta muchos aspectos de la vida jurídica de las organizaciones sindicales, así como tampoco los derechos que los amparan. Este proceso de análisis normativo no solo sería a nivel de Asamblea Nacional, ya que, mediante decretos ejecutivos y acuerdos ministeriales en materia laboral, se ha ido modificando, ampliando o limitando derechos.

La pregunta sobre la cual se centrará esta investigación es la siguiente ¿De qué manera las enmiendas constitucionales a los artículos 229 y 326 de la Constitución de la República, afectaban la libertad sindical como derecho humano? para responder esta interrogante se ha planteado hacer en primer lugar un análisis doctrinario sobre los derechos humanos en materia laboral; los convenios internacionales sobre el derecho de sindicación y su relación con la legislación ecuatoriana. Para tener un criterio más amplio se revisará todo el proceso de las enmiendas desde su impulso hasta su revocatoria y los efectos que tuvieron durante su aplicación.



Este trabajo lo trataremos en tres capítulos los mismos que referimos sucintamente a continuación.

En el capítulo uno denominado Derecho a la Libertad Sindical y Sindicación como un Derecho Fundamental, abordaremos los derechos fundamentales del trabajo, su caracterización dentro de la gama de los derechos humanos, si merecen o no estar dentro de esta categoría. A la vez se desarrollará el concepto de derecho a la asociación, al de libertad sindical, contratación colectiva y huelga estos estrechamente relacionados con los convenios 87, 98 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

El capítulo dos se ha creído necesario tratar el tema del sindicalismo en el Ecuador, su origen histórico y la influencia política y social que tienen en la actualidad, esto nos permitirá entender más profundamente la evolución de los movimientos sindicales a nivel país y el rol que cumplen en el desarrollo de la política pública laboral como parte de los pretendidos cambios en la legislación que rigen sobre esta rama del derecho.

En el último capítulo se abordará más detenidamente las enmiendas constitucionales a los artículos 229, 326 y la incorporación de una disposición transitoria, el dictamen de la Corte Constitucional que viabilizó estos cambios. De igual forma se estudiará el trámite partiendo desde su presentación por parte de la función legislativa, el debate generado y la argumentación de los asambleístas en lo que refiere a estas modificaciones, para finalmente examinar su revocaría y los efectos jurídicos como consecuencia de la pérdida de su efecto jurídico.



CAPÍTULO 1

DERECHO A LA LIBERTAD SINDICAL Y SINDICACIÓN COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL

1.1 Los Derechos Fundamentales del Trabajo

Para iniciar el estudio de cuáles son los derechos fundamentales del trabajo, es necesario determinar cuando nace el derecho laboral como tal. Antes del siglo XVIII, no existía el concepto de derecho laboral, debido a que, este formaba parte del derecho civil o mercantil, o en su defecto no existían las relaciones laborales como hoy, por ende, no se tenía ese concepto de trabajador-empleador, ya que podríamos reafirmar tiene su origen en el capitalismo.

En el régimen feudal, el trabajo se basa en la economía agrícola y artesanal, prevalecen relaciones de servidumbre de la gleba o de vasallaje en el campo y ataduras corporativas en la actividad artesanal y económica en general. Existían relaciones entre el señor y el siervo, en el que el vasallo se obliga a servirle al señor a cambio de protección. Para ello el señor le brinda un fundo para que sea producido y a cambio recibe dinero o trabajo, acrecentado el poder de los señores feudales.

En este contexto, al interior del régimen feudal se desarrollaron relaciones mercantiles, sobre todo con el desarrollo de los oficios, los pequeños productores campesinos libres, las primeras profesiones liberales y el comercio. También existían las corporaciones quienes tenían su propia forma de organizarse e intereses coincidentes y comunes. Contaban con una estructura jerarquizada basada en una escala gremial que partía del aprendiz, ascendía por el oficial o compañero y culminaba en el maestro, con un estatuto y reglamentaciones rígidas que determinaban qué, cómo y cuándo producir, sin que por lo tanto exista autonomía y libertad económica. Al no existir aún el Estado Nacional, en esta etapa carece de una regulación general del trabajo, por lo que cada feudo, ciudad o corporación establece sus reglas propias.



Un aspecto histórico de gran relevancia es el Renacimiento, durante este período el desarrollo de las ciencias y las artes fue importante; se empezaron a crear las primeras máquinas. Con las mejoras implementadas a las embarcaciones, las rutas de comercio se extendieron, los comercios tuvieron su apogeo y el poder político que estos acumulaban imponían nuevas condiciones para las ciudades y nacientes Estados.

En el proceso pre capitalista al que Carlos Marx denomina la “acumulación originaria del Capital”, o acumulación previa según Adán Smith, se dan las condiciones necesarias para el fortalecimiento y desarrollo de una industria incipiente y el crecimiento de los burgos o ciudades en detrimento de los feudos. En estas ciudades nacientes empieza a incrementarse considerablemente el número de la población, por tanto, el número de obreros que optan por el trabajo fabril, exigiendo así un mayor desarrollo de los centros de laborales.

El apoyo del Estado liberal para el desarrollo capitalista fue crucial. A través de regulaciones se prohibía la organización de los trabajadores con el argumento de que contradice las libertades individuales. En este punto el trabajo era considerado mercancía, el trabajador como el empleador o dador de trabajo tenían plena libertad para contratar o dar por terminado este en cualquier momento.

Con la consolidación paulatina del capitalismo y la dependencia de los trabajadores a vender su fuerza de trabajo para poder subsistir, la burguesía empieza a desarrollar cada vez más avanzados medios de producción, dando como resultado la revolución industrial. En este periodo los otrora desorganizados centros de trabajo empiezan a imponer horarios cada vez más extensos, exigían un mayor esfuerzo físico lo que produjo que los obreros se empiecen a organizar, estas asociaciones difieren de su estructura de los gremios medievales. Este podría ser el punto de partida, el génesis de los derechos sindicales como así lo refiere Benito Pérez (1983) en su obra *Derecho del Trabajo* quien manifiesta que “el movimiento sindical surge en la realidad social contemporánea a consecuencia de la llamada revolución industrial” (p. 303).

Debemos entender como la primera revolución industrial las transformaciones científicas, políticas y sociales generadas en Inglaterra a finales del siglo XVII e inicios del XVIII. Se



caracteriza principalmente por el desarrollo tecnológico, lo que impulsó un cambio en los instrumentos de trabajo, debido principalmente a la introducción de la máquina de vapor. La utilización de maquinaria generó jornadas prolongadas de trabajo y la necesidad de obreros calificados, esto a su vez requería el continuo movimiento de las masas sindicales de una actividad a otra de forma continua para satisfacer el crecimiento de la producción.

Con el objetivo de cubrir la escasez de obreros calificados se dio una migración campo ciudad, miles de campesinos se vieron obligados a dejar las zonas rurales y acrecentar los burgos. Para facilitar estos procesos se permitía que los empleadores pudieran disponer libremente de la mano de obra sin ningún tipo de estabilidad haciendo de los obreros prescindibles sin las más mínimas garantías básicas en materia laboral, esto impulsó la formación de las primeras agrupaciones de trabajadores.

Los movimientos obreros nacientes en toda Europa de finales del siglo XIX se estructuraban, creaban organizaciones cada vez más importantes. Se constituye la Asociación Internacional de los Trabajadores, o también conocida como la Primera Internacional. Su influencia es cada vez más grande en el viejo continente, se crean manifiestos de carácter político exigiendo la reivindicación de los derechos del proletariado, es decir se va constituyendo el derecho sindical como lo conocemos hoy. Esta influencia produjo grandes cambios a nivel político como fue la Revolución Bolchevique y la Revolución Mexicana, cuyo logro más significativo fue la incorporación de conquistas laborales a la Constitución del país mesoamericano, un hecho que sin duda marcó precedentes.

Su reconocimiento en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos conocida como la de Querétaro de 1917, constituyó un verdadero hito para el derecho laboral. Por primera vez se empiezan a establecer los derechos laborales a nivel constitucional, por ende, exigía la formulación de una legislación infra constitucional que permitiría la aplicación de estos derechos. Su influencia se extendió a nivel de la mayoría de países que entendieron la necesidad de tratar al derecho laboral como una rama jurídica propia, separándola definitivamente del derecho civil.



La formalización de los derechos tanto de empleadores como trabajadores se da con la Constitución de la OIT, según información tomada de la página web de la organización, tiene su nacimiento en 1919 como parte del Tratado de Versalles que puso fin a la Primera Guerra Mundial. Refieren Barrera y Zambrano (2014) “la única forma de alcanzar una paz duradera es cuando está fundamentada en el trato decente a los trabajadores” (p. 188)

El hecho de garantizar en la Constitución Mexicana, así como en la URSS derechos de carácter social, va impulsando la idea de que estos deben ser exigibles. Los Estados deben jugar un rol no solo de observadores sino intervenir directamente para su garantía y cumplimiento. A pesar de que podríamos afirmar que son exigibles es un debate que continúa hasta la actualidad, hasta qué punto se exige la materialidad de los derechos humanos denominados de “segunda generación”.

En el conjunto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es necesario analizar si los derechos sindicales constituyen o no parte de los denominados derechos humanos o de los denominados fundamentales. Si bien están siendo regulados por varios convenios internacionales y derechos internos de los países miembros de la OIT, esto no da el estatus de fundamentales, por lo que se pretende en este estudio es determinar si merecen o no esa calidad.

Partiremos manifestando que los derechos humanos a diferencia de los criterios iusnaturalistas no son connaturales al ser humano por el simple hecho de serlo. Más bien, su nacimiento y reconocimiento responde a un proceso de construcción social y política, fruto de las revoluciones y de la lucha, como medida para limitar o contrarrestar el poder. Es así que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano adoptada en la revolución francesa, plantea como unos de sus puntos medulares el derecho a la libertad, justamente exigido por una burguesía incipiente frente al absolutismo monárquico.

Otro aspecto de vital importancia para la evolución de los derechos humanos fundamentales es la necesidad de sus impulsores de alcanzar sus objetivos, así, Ferrajoli (2006) manifiesta que entre una de las leyes axiológicas de los derechos fundamentales está la ley del más débil como alternativa al más fuerte, en los derechos sociales como el laboral sería el de



supervivencia frente al más fuerte social y económicamente. (p. 118) Todos estos aspectos sumados a la necesidad de implementar a nivel internacional derechos que tengan un reconocimiento no solo nacional ha dado como resultado el conocimiento de los derechos humanos o fundamentales.

Doctrinariamente solía dividirse los derechos humanos en “generaciones”, por ejemplo, derechos civiles y políticos fueron considerados de primera generación y los derechos económicos sociales y culturales los de segunda generación. Estas clasificaciones podríamos decir, ya quedó obsoleta, más bien nos serviría desde el punto de vista didáctico y no práctico. Actualmente existen una correlación y relación entre estas dos generaciones de derechos humanos. En este sentido se expresa Bonet de Viola (2016), quien siguiendo la línea de la doctrina alemana de Fischer-Lescano y Möller, expresa que hay una nueva clasificación de los derechos humanos con cinco categorías, siendo las siguientes: derechos liberales con componentes sociales, derechos políticos con componentes sociales y derechos sociales con componentes políticos, los derechos a la igualdad, derechos a la seguridad social y los derechos de los pueblos. (p. 28)

De esta caracterización la que interesa para nuestro análisis son los derechos sociales con contenido político. Este tipo de derechos forman parte de los derechos humanos, pero su contenido es claramente clasista. Bonet de Viola (2016) utiliza como ejemplo de estos, el derecho a la huelga (p. 28). Con este tipo de medidas no tiene como único fin la presión sobre el empleador, sino que sirven de complemento necesario para el ejercicio al derecho de sindicación, esto lo desarrollaremos más adelante.

Hemos tomado como modelo el derecho a la huelga ya que, si bien se caracterizan por separado los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de los Civiles y Políticos (DESC), en los momentos actuales para la correcta aplicación es necesario su conjunción. En esta misma relación por ejemplo no habría libertad de trabajo si primero no se crea el trabajo en condiciones de dignidad.

Esta tendencia que plantea un cambio en el rol que deben jugar los Estados para el cumplimiento de los DESC, ha sido incorporado en la mayoría de países. Una demostración



de esto es la figura del Estado Social de Derecho, contemplado en sus constituciones. Esta nueva denominación implica una serie de transformaciones de las estructuras generales que darían sustento a este concepto.

Si manejamos estos nuevos criterios, se busca el desarrollo pleno de los sujetos de derechos no solo desde el punto de vista individual, sino en el conjunto de la sociedad, basados en principio de solidaridad y satisfacción de necesidades. En un inicio los DESC se los tomaba como meros enunciados o pautas políticas ya que no establecían la responsabilidad de su cumplimiento sino hasta donde se les fuera posible.

Para Baldasarre, citado por Martínez Hincapié (2014) “este modelo nace como una propuesta política y posteriormente trasciende a la esfera jurídica con la consagración constitucional y la eficacia directa de esta norma constituyendo un límite a la discrecionalidad del legislador” (p. 135).

Si bien la facultad de los legisladores de emitir leyes de carácter interno es reconocida, los instrumentos internacionales establecen las pautas y compromisos que deben cumplirse al momento de generar normativa nacional. Justamente los criterios nacionales deben ser congruentes con la legislación internacional, más aún si su contenido es sobre derechos humanos.

Si bien no podemos afirmar que los derechos humanos y los derechos fundamentales son los mismo ya que los derechos humanos son mucho más amplios y a decir de Miguel Carbonell (2006), los derechos fundamentales son derechos humanos positividades, (p. 78), no se puede hablar de una desvinculación por el contrario tienen una estrecha relación incluso establecen como objetivo primario garantizar la dignidad humana. Para esto se busca garantizar salud, vivienda, educación, trabajo. En el ámbito laboral, su fin sería aplicar estos principios como garantía para los trabajadores, de esta forma equilibrar las relaciones laborales. Para esto es necesario contar con normas que permitan su aplicación. En virtud de que existe esta necesidad han sido incorporados en convenios e instrumentos internacionales que permitan el cumplimiento de los Estados. Los países suscriptores deben generar una legislación interna y una política pública que viabilice su observancia.



Ahora bien, los principios fundamentales del trabajo se encuentran contemplados en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, así como de varios convenios internacionales que han ido desarrollando de forma individualizada. A simple vista podríamos afirmar que tienen el carácter de fundamentales porque están contemplados internacionalmente mediante convenios suscritos y ratificados por el Ecuador; sin embargo, su característica no depende de ello. La OIT (2012), en las reuniones sobre la declaración de 1998 manifiesta “los derechos fundamentales no son fundamentales porque la Declaración lo diga, sino que la Declaración lo dice por lo que lo son” (p. 6)

En este sentido, estos derechos como hemos analizado tienen el reconocimiento internacional. No obstante, ¿Sería imperativo para los Estados la adopción de normas internas para su cumplimiento? Si partimos del criterio de que los derechos humanos en materia laboral forman parte del denominado *ius cogens*, la respuesta debería ser afirmativa, ya que el tener esta consideración, su reconocimiento se sustenta en normas y principios aceptados por la comunidad internacional, así como en la jurisprudencia emitida por las Cortes Internacionales de Derechos Humanos. A decir de Bolaños Céspedes (2014), en su artículo *Ius Cogens y Derechos laborales*, concluye que:

“hoy en día si es posible referirse a derechos fundamentales de carácter laboral, elevados a la de *ius cogens*, de conformidad con la definición de la convención de Viena sobre el derecho de los tratados, la jurisprudencia de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” (p. 28)

Es innegable el valor que tiene para el desarrollo social los derechos colectivos laborales, incluso desde el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo, establece en su preámbulo que la paz universal y permanente solo puede basarse en la justicia social. La importancia que tiene esta afirmación para el desarrollo de los derechos económicos y sociales es invaluable, ya que permite establecer los primeros compromisos para su desarrollo como fuente para alcanzar la justicia social.

A pesar de formar parte de múltiples convenios, se ha visto restringidos. Carrasco Fernández (2009) manifiesta que “los derechos humanos laborales atraviesan en la etapa actual, por un



reconocimiento de los organismos internacionales pero que, en ocasiones por falta de voluntad política por parte de los gobiernos de algunos países, estos no son reconocidos como tales”. (p. 20)

Hemos determinado que los derechos laborales considerados parte de los derechos humanos y que gozan del reconocimiento internacional, constituyen derechos fundamentales. Al respecto la Organización Internacional del Trabajo, considera que los Derechos de Libertad sindical, sindicación, negociación colectiva, a la no discriminación en el empleo y trabajo digno, son los principales.

1.2 Derechos de Libertad Sindical y Sindicación como Derecho Humano

La libertad individual es universalmente reconocida como un derecho humano, incluso se ha llegado a manifestar que constituye uno de los más preciados. Tenemos libertad de credo, de tránsito, de trabajo, etc. Esto ha sido plasmado en la mayoría de instrumentos internacionales sobre esta materia, tales como la Declaración de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Sociales y Políticos etc. Sin embargo, cuando los fines son concordantes entre varios individuos, buscamos organizarnos, agruparnos, asociarnos, es así que surge la necesidad de crear organizaciones con los que se tenga afinidad y objetivos comunes.

Este proceso también se da en el aspecto laboral, ya que los trabajadores de forma individual, para la defensa de sus intereses ven la necesidad de asociarse, es así como surge la libertad de asociación y libertad sindical. Para José Manuel Lastra, citado por Carrasco Fernández (2009), expone que “la libertad sindical es así una manifestación de la libertad individual, es un complemento de la libertad individual de los trabajadores”. (p. 21)

Se ha dejado sentado que los derechos de libertad sindical y el de asociación forman parte de los derechos humanos laborales. Ahora lo que cabe es realizar el análisis de cada uno de ellos en su parte conceptual y los instrumentos internacionales que los contienen.

La libertad sindical como derecho constituye una institución independiente, la misma que abarca y se correlaciona con otros derechos individuales. No podríamos hablar de libertad sindical si no existe la libertad individual de reunirse para formar sindicatos, o el de difundir



los principios del mismo, es decir el de libre expresión. A decir de Buen Lozano (1997) “la libertad sindical es profundamente solidaria con las demás libertades que integran el sistema de derechos humanos reconocidos” (p. 183)

Inicialmente la libertad sindical constituía únicamente como el derecho de los trabajadores a formar sindicatos. Con el transcurso del tiempo esta concepción simplista fue cambiando, desarrollándose, y como consecuencia de esta transformación se empezó a reconocer que no se puede limitar únicamente a la formación de sindicatos, por el contrario, de este derivó un criterio más amplio que implica derechos positivos (hacer) y derechos negativos (no hacer). Si tomamos este concepto más amplio como valedero, se ratifica el principio de interrelación con más derechos humanos, por tanto, su carácter de fundamental.

Si bien es complicado definir estrictamente en que consiste el derecho de libertad sindical, tomaremos el concepto que refiere Varas citado por Caamaño Rojo (2006):

“el derecho que asiste a todos los trabajadores para constituir organizaciones, afiliarse o desafiliarse de ellas, a darse su propia normativa, sin intervención de terceros; y, específicamente, el derecho al ejercicio de la actividad sindical por medio de aquellas acciones tendientes a la defensa y promoción de los intereses que le son propios, en particular, la negociación colectiva y el derecho a la huelga.” (p. 6)

Trataremos de analizar los elementos que constituyen el derecho de libertad sindical. El derecho que asiste a todos los trabajadores para crear organizaciones, es consecuencia de la manifestación de la libertad individual, quienes deciden reunirse en una institución más amplia que abarque a todos los sujetos. Podríamos decir incluso que se trata de un pacto en el cual los individuos limitan el ejercicio de su derecho individual en favor de una organización llamada sindicato o comité de empresa para la defensa de sus intereses.

En teoría debería ser así; sin embargo, en las legislaciones locales al momento de regularlas han puesto una serie de requisitos o trabas, limitando de esta forma su creación. A pesar de que solo debería ser suficiente la voluntad para su conformación, es innegable que el Estado a través de la facultad normativa que le asiste, impone las reglas y requisitos a cumplir, esto claramente es atentatorio a las disposiciones contenidas en el convenio 87 de la OIT.



La libertad de afiliarse o desafilarse a organizaciones sindicales, dentro de este concepto se visualiza el derecho individual de cada trabajador, ejercita plenamente esa facultad como individuo, expresa su voluntad. No puede ser sujeto de coacción ni presión para la toma de su decisión personal.

A decir de Carrasco Fernández (2009) sobre este tema, existen dos vertientes la una de carácter positivo que es la facultad de crear organizaciones, y la otra de carácter negativo, que consiste en la libertad de no adherirse a ninguna (p. 23) Es necesario entender que la decisión de no formar parte de una organización sindical es parte de ejercicios del derecho que asiste a los trabajadores, el cual debe ser precautelado y evitar su limitación, incluso de sujetos con los que comparte su actividad.

Este principio está relacionado directamente con el pluralismo sindical, es decir, la variedad de sindicatos con distintas ideologías y fines y la obligación de respetarlos. Si un miembro no está de acuerdo con el objeto de su organización, tiene el pleno derecho de separarse e incluso formar otro sindicato que cumpla con sus aspiraciones. A decir de Benito Pérez (1983), pertenece a la esencia de la libertad sindical la salvaguarda de la pluralidad, no de hecho, ciertamente de derecho (p. 329)

En lo que refiere a la formulación de una normativa propia, este aspecto ha sido bastante polémico, toda vez que en muchos casos ha sido sujeto de revisión por parte de las autoridades laborales de cada país, no obstante, teóricamente no debería ser así. Como refiere Gamonal Contreras (2000) si las legislaciones imponen exigencias a los estatutos, estas deben ser solo de forma ya que los estatutos no pueden estar sujetos a una revisión previa (p.8).

Es necesario aclarar que sería responsabilidad de los miembros, garantizar que el contenido de su normativa interna no contravenga la legislación nacional. No cabe incluir enunciados que limiten el derecho de otros trabajadores, o que, valiéndose de esta reglamentación interna, se convierta en un instrumento que facilite la coacción a obreros que no estén acorde con sus principios. De contener esto, sería inaplicable, incluso por el principio de supremacía constitucional.



Como se desprende del concepto Caamaño Rojo, sería estéril el derecho de libertad sindical si no va profundamente ligado a derechos que hagan posible su aplicación. No basta con la formación de sindicatos si el fin se reduce solo a organizarse. Por ello se hace imprescindible concebirle como un trípode, ya que no podría sostenerse sin la negociación colectiva y el derecho a la huelga como medida política de presión sobre los empleadores.

En adelante trataremos al derecho a la libertad sindical, asociación y negociación colectiva como una trinidad necesaria para que puedan ser comprendidos en su totalidad. El fin de estos derechos si tomamos desde el punto de vista de los trabajadores constituye un factor trascendental en las relaciones laborales. Si lo reducimos al tema únicamente reivindicativo sería limitar su objetivo fundamental.

Justamente cuando se habló del origen podemos observar que uno de los impulsos fue el mejorar las condiciones de vida de los trabajadores, que esto incluye aspectos como la mejora remunerativa es real, pero no podemos olvidar que tiene una posición claramente ideológica, clasista que busca equiparar el poder frente a los empleadores.

Si individualmente se ejerce el derecho a pertenecer a una asociación, también se adquiere el compromiso de fortalecerla, de participar en la elaboración de su programa y mejorar su organización. Por esta razón los fines deben ser mucho más amplios, en los cuales los trabajadores aporten al desarrollo individual, colectivo y también de su centro de trabajo.

1.2.1 El contrato colectivo de trabajo.- Juega un papel preponderante para la consecución de objetivos. Si bien este nombre es el utilizado mayoritariamente, existen autores como Alcalde Justiniani (2006) quien manifiesta que los términos de contrato colectivo son claramente contradictorios, ya que contrato es eminente individual y colectivo es inexacto. Es por esto que para este autor se debería utilizar otros conceptos como pacto sindical, ya que tiene una connotación mucho más amplia, como es la facultad para establecer las condiciones de trabajo mediante una acción articulada de los sindicatos. (p. 131)

En la legislación ecuatoriana se sigue manteniendo el nombre de contrato colectivo de trabajo, pues muy poco se ha discutido sobre el fondo y la connotación jurídica que representa esta denominación. Si nos remitimos al término exacto de contrato, el Código Civil



Ecuatoriano lo define como un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa, es decir que necesita la voluntad de las partes. Al respecto Alcalde Justiniani (2006), en la obra citada expresa que para la suscripción de un contrato colectivo no necesariamente debe haber un acuerdo de las partes ya que los proletarios lo pueden obtener ya sea a través de la conciliación y arbitraje o de la huelga, herramienta fundamental de los trabajadores que forma parte del derecho de sindicación. (p. 132)

Al constituirse el pacto o contrato colectivo como uno de los pilares claves dentro de los derechos sindicales, este se convertía en el instrumento en el que se ven plasmadas las aspiraciones de los trabajadores, y en el que el empleador impone su criterio de cómo debe ser las relaciones dentro del centro de trabajo. Generalmente a través de este pacto existe una mejora consustancial a los contratos pactados individualmente.

En la legislación ecuatoriana el Código de Trabajo en el artículo 220, define al Contrato pacto colectivo como el convenio mediante el cual los trabajadores o las asociaciones de trabajadores y los empleadores o sus asociaciones definen las condiciones o bases en las que se pactará a lo sucesivo, de igual manera los contratos colectivos servirán para establecer las condiciones que se han de incorporar los contratos individuales.

En el artículo 221 *ibídem* determina con quienes se puede suscribir el contrato colectivo. Aquí ya empieza a darse las primeras diferencias del sector privado al público, ya que en el primer caso se debe suscribir con el comité de empresa o con el sindicato que tenga el mayor número de afiliados. En el sector público difiera ya que se exige deben firmar con un comité único que este conformado por más del 50% del total de trabajadores. Como se denota, este es un requisito adicional ya que obligatoriamente exige una determinada cantidad de trabajadores para que la asociación tenga capacidad legal para negociar y suscribir el pacto colectivo.

Se podría entender esta disposición como un impulso de los legisladores en pro de que se produzca un concierto de voluntades previo entre las diferentes asociaciones. Si le tomamos en el sentido restrictivo, constituiría una limitante, ya que, ¿qué pasaría si no existe acuerdo de al menos el 50% de trabajadores? ¿No se podría negociar un contrato colectivo?



¿Constituye esto un impedimento para la negociación colectiva en el sector público? Personalmente nos inclinamos por la primera posición ya que se estaría fomentando la unión de los trabajadores en el sector público, esto facilitaría incluso la presión sobre la patronal, Sin embargo, en el tercer capítulo de este trabajo cuando se analicen la situación de los sindicatos en el Ecuador se podrá dilucidar con mayor claridad.

Otra particularidad que distancia la contratación colectiva en el sector privado de lo público la encontramos en el artículo 224 del Código citado, cuyo texto prescribe “Se prohíbe toda negociación o cláusula que contenga privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general...” a continuación de esta frase enumera algunos elementos que se consideran privilegios o beneficios tales como días de vacaciones no establecidos en el código o pago de vacaciones, de la décima tercera o cuarta remuneración con valores superiores a las legales.

Si analizamos brevemente solo estas dos prohibiciones cabe preguntarnos si el contrato colectivo es para mejorar las condiciones u obtener beneficios adicionales ¿qué sentido tiene negociar si estos no se van a poder pactar? ¿se convierte solo una mera formalidad? Más aún, un día adicional de vacaciones ¿es un beneficio desmedido? La frase atentatoria contra el interés general claramente es exagerada y vulnera la libertad de negociación por ende el convenio 98 de la OIT.

Para mejorar las condiciones del trabajo y buscar la dignidad humana, es imposible que se lo alcance basado únicamente en el concierto de voluntades del empleador y los trabajadores, debe ser trascendente la intervención del Estado. El artículo 7 del Pacto Internacional de los Derechos Sociales, Culturales, Civiles y Políticos, establece las condiciones mínimas que los Estados deben garantizar a los trabajadores, entre los que se incluyen condiciones dignas para sí y su familia. Si bien el Estado no puede intervenir de forma directa, si puede ejercer su rol de vigilar activamente que se cumplan los derechos, para esto es trascendente la generación de políticas públicas.



El artículo 8 de este instrumento internacional reconoce el derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse al de su elección con la sujeción únicamente a su estatuto. Incluso reconoce el derecho a la huelga.

Los derechos de libertad sindical serían los instrumentos a través de los cuales se determinan las condiciones idóneas para del trabajo. Los sindicatos y la huelga como medida de presión para la suscripción de contratos colectivos y estos deben incorporar elementos que permitan a los trabajadores su pleno desarrollo.

1.2.2 El derecho a la huelga.- Constituye sin duda uno de los elementos de vital importancia dentro de la libertad sindical, ya que a través de este se garantiza la consecución de los objetivos planteados por los trabajadores. Es la última instancia a la que pueden recurrir los obreros para conseguir lo propuesto en el pacto colectivo. Gamonal Contreras (2000) refiere que “la huelga es la principal garantía de cumplimiento de los derechos sindicales, de la libertad sindical y de los individuales del trabajo. Más eficaz que cualquier recurso judicial o fiscalización administrativa”. (p.9).

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza y alcance que debe tener la huelga. Al respecto parece haber cierto consenso que los únicos límites son que no afecte a derechos generales y que su declaratoria impida las propias actividades sindicales.

En la Constitución de la República del Ecuador, la huelga este reconocida en el artículo 326 numeral 14 que prescribe: “Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos” (Asamblea Constituyente, 2008). No obstante, en el numeral 16 *ibídem* limita la huelga de los servidores públicos ya que tendrán como fin únicamente el mejoramiento de los servicios públicos. Concluye esta disposición determinado que la contratación colectiva operará únicamente para el sector privado.

Actualmente existen muchas corrientes, especialmente de carácter económicas que proclaman que los derechos sindicales y especialmente la huelga, constituyen ya herramientas caducas, que contrario a su objetivo lo que consiguen es perjudicar a los centros



de trabajo, por ende, debería renunciar a estas medidas y optar por otras mucho más “benignas”, que favorezcan a las partes sin perjudicar los intereses de los empleadores.

Aunque estas manifestaciones reivindican que en los momentos actuales y con el desarrollo de la sociedad ya no hay cabida para acciones sindicales, son las posiciones que responden exclusivamente a las teorías neoliberales y pro empleador. (Santos, 2003) expresa que:

“pese a los intentos aún fallidos de los portavoces del neoliberalismo sobre el reclamo del gran capital globalizado, en principio basilar de esta materia reconocer la existencia de la huelga como una expresión calificada de la autodefensa obrera, amén de otras variadas manifestaciones de la lucha sindical articulada” (p.123).

1.3 Análisis de instrumentos internacionales sobre Libertad Sindical y Contratación Colectiva

Para el desarrollo de este capítulo no analizará únicamente desde el punto de vista teórico, sino en el contexto de la legislación ecuatoriana y su aplicación, es por esto que iniciaremos haciendo una descripción general de los que consideramos los tres más importantes convenios sobre derecho a la sindicación como son el Convenio 087- Convenio sobre la libertad sindical y la protección de derechos de sindicación de 1948; el Convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva de 1949; y, el Convenio 154-Convenio sobre la negociación colectiva. Este último si bien no ha sido ratificado por el Estado ecuatoriano es suma importancia para el tema que tratamos.

Como vamos a vincular el estudio con la legislación ecuatoriana es primordial partir de la obligatoriedad que tienen en nuestro país la aplicación de estos convenios. Doctrinariamente ha sido sujeto de discusión, hasta qué punto los Estados tienen la obligación de aplicar los convenios internacionales de derechos humanos.

Actualmente existen dos escuelas para este tema, la monista y la dualista. La primera de ellas que la representan Hans Kelsen y Welzen. Esta sostiene que el sistema normativo es universal



y por lo tanto es único. No se admiten distinciones entre el derecho interno y el internacional, pues ambos forman parte de un sistema jurídico único.

Kelsen manifiesta que las normas jurídicas adquieren su validez y la fuerza obligatoria de otras normas jerárquicamente superiores y que no existe ninguna materia, que, según su naturaleza, se encuadre única y exclusivamente dentro del derecho interno y no se pueda aplicar normas de derecho internacional.

Por lo tanto, para los seguidores de esta corriente, la legislación nacional debe mantener coherencia con la legislación internacional y que su aplicación no debe depender de ningún otro acto adicional, ya que ambas forman parte de un sistema jurídico único y por lo tanto no es válida la distinción entre ambas.

El segundo modelo se basa en la teoría dualista, la misma que es defendida por Carl Heinrich y Anzilotti. Ellos sostienen que existen dos ordenamientos jurídicos distintos. El derecho internacional y el derecho interno son completamente separados e independientes el uno del otro. Argumentan que cada uno rige en ámbitos y a sujetos diferentes. Así el derecho internacional regula las relaciones entre los Estados dentro de la comunidad internacional, el derecho interno normaliza las relaciones del Estado con los individuos y las relaciones entre estos.

El principal argumento dentro de esta teoría es que el derecho internacional se crea a través de la coordinación de las voluntades de varios Estados, mientras que el derecho interno encuentra su fundamento en la voluntad y soberanía propia de un Estado.

Abugattas (2006) Concluye esta teoría que al tratarse de dos sistemas jurídicos diferentes, las normas de derecho internacional no deberían ser de aplicación obligatoria dentro del ordenamiento jurídico interno de un país (p. 442).

Si leemos los artículos 425 y 426 de la Constitución de la República del Ecuador en el que se determina el orden de la aplicación de las normas y la obligatoriedad en el actuar de los servidores públicos, los convenios internacionales sobre derechos humanos son de obligatorio



cumplimiento. Basados en estos preceptos constitucionales podríamos manifestar que en el Ecuador aceptó la teoría monista de la aplicación de convenios.

Esto tiene mucha relación con la Convención de Viena conocida como el Tratado de los Tratados, que el Ecuador ratificó en el año 2005 es decir tres años antes de que entre en vigencia la Constitución actual. En el artículo 26 que establece la "*Pacta sunt servanda*", expresa que los convenios deben cumplirse de buena fe. El artículo 27 por otro lado dispone que no podrá alegarse la existencia de norma interna para el incumplimiento de los convenios y tratados internacionales.

Convenio 087-sobre la libertad sindical y la protección de derechos de sindicalización. - Este constituye uno de los pilares fundamentales en lo referente a libertad sindical. A pesar de haber sido formulado hace más de medio siglo, sigue formando parte elemental del ordenamiento jurídico internacional. El Ecuador ratificó este convenio el 29 de mayo de 1967, actualmente se encuentra vigente.

Como introducción a este título manifestábamos que, para el Estado ecuatoriano, los tratados internacionales sobre derechos humanos son de obligatorio cumplimiento. Esto tiene estrecha relación con el artículo 1 del convenio analizado, ya que obliga a los estados suscriptores a poner en práctica las disposiciones contenidas en el mismo, por ende, el Ecuador tiene la obligación de aplicar sus normas, incluso este concepto de encuentra contemplado en el inciso segundo del artículo 1 del Código de Trabajo que manifiesta que “Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a las que ellas se refieren” (Congreso Nacional, 1938).

En el capítulo anterior se expresaba que uno de los elementos fundamentales de la libertad sindical es el derecho de los trabajadores y empleadores a organizarse sin distinción ni autorización previa, a conformar sindicatos o gremios. Concordante con la doctrina lo vemos contemplado el artículo 2 del convenio. Este principio a su vez ha sido contemplado en el artículo 326 numeral 7 de la Constitución de la República.



Al analizar la frase “todos los trabajadores y empleadores sin distinción”, debemos entender que nadie podrá ser excluido por su etnia, credo, filiación política o por la actividad que ejecute. A pesar de creer que este concepto no tiene repercusiones en la actualidad, se debe recordar que existen varios procesos presentados en contra de los Estados por acciones discriminatorias especialmente por no otorgar personería jurídica a organizaciones sindicales por la actividad que realizan.

Ya a nivel infra constitucional el Código del Trabajo en el artículo 440, en el primer inciso vuelve a establecer el derecho a la asociación de los trabajadores sin autorización previa. Sin embargo, el artículo 443 *ibídem*, exige como requisito para la conformación de un sindicato el número mínimo de 30 trabajadores. Esto genera una aparente contradicción con el convenio, la Constitución e incluso con el mismo código ya que como está el sentido de esta disposición, la conformación de una organización sindical ya no depende de la voluntad de los trabajadores, sino que el Estado es quien determina si valida una organización o no. Violenta claramente el derecho a la libertad de elección, ejercicio de voluntad de los obreros, por ende, de asociación y libertad sindical.

Es indudable que el Estado en ejercicio de su facultad soberana está llamado a regular y establecer requisitos mínimos para otorgar la personería jurídica a los sindicatos, esto quiere decir que sirva como limitante para evitar la conformación de las organizaciones. Sobre esto en el artículo 7 convencional refiere que, la adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los artículos 2, 3 y 4 de este Convenio. Como se puede observar la exigencia de un número mínimo a nuestro criterio vulnera esta disposición.

Continuando con el análisis, parece de gran importancia destacar el numeral dos del artículo 8 del convenio, el mismo establece que la legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que afecte los derechos consagrados en el mismo. Está claro que el Ecuador no debía haber incorporado una disposición como la del artículo 443 (Código del Trabajo) ya que está quebrantando los principios internacionales. Una vez planteado el problema, se debe definir el alcance las acciones que ampararía a los trabajadores para declarar la inconstitucionalidad de esta norma. Según lo establece el artículo 77 de la Ley Orgánica de



Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009), la demanda de inconstitucionalidad puede ser propuesta por cualquier persona, individual o colectivamente (art. 77). En este sentido cualquier trabajador o grupo de trabajadores que creen que esta disposición ha vulnerado su derecho o un grupo de trabajadores que ven impedido su ejercicio de libre asociación, goza de legitimación activa.

Debemos entender que la reforma al Código del Trabajo en el que establece el número mínimo de 30 trabajadores, fue anterior a que entre en vigencia la actual Constitución de la República, por lo que es necesario que esta norma a través de la acción de inconstitucionalidad pueda ser reformada disminuyendo el número de trabajadores exigidos.

Sobre este tema incluso en el Comité de Libertad Sindical de la OIT, en el caso 2138, contra el Ecuador en la reclamación presentada por la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), en marzo de 2002, sobre la negativa de reconocer al sindicato de trabajadores de la empresa de Seguridad COSMAG, en el párrafo 547 manifiesta en su parte pertinente:

“Por otra parte, en lo que respecta al número mínimo de 30 trabajadores requeridos para constituir un sindicato establecido en el Código de Trabajo que se invocó a efectos de no inscribir el sindicato de trabajadores de la empresa COSMAG, el Comité observa que desde hace numerosos años la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones ha indicado que el número mínimo debería reducirse para no obstaculizar la creación de sindicatos de empresa, en particular si se tiene en cuenta la importantísima proporción de pequeñas empresas en el país. El Comité comparte el punto de vista de la Comisión de Expertos y pide al Gobierno que tome las medidas necesarias para que se modifique el Código de Trabajo en el sentido indicado. El Comité somete este aspecto del caso a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones.”

Como podemos apreciar del texto transcrito, el Código del Trabajo específicamente el artículo 443 no está acorde con la realidad del país en lo que respecta a las facilidades para la conformación de organizaciones sindicales, por el contrario, el interés del Estado ha sido



limitar el derecho de libertad sindical y de asociación, imponiendo requisitos de muy difícil cumplimiento.

En un caso más reciente sobre otra denuncia en contra del Ecuador por la vulneración del convenio 87, presentado por Asociación Sindical de Trabajadores Agrícolas y Campesinos (ASTAC) y la Asociación Sindical de la Compañía Frutas Selectas S.A., FRUTSESA., dentro del caso N° 3148, en el informe preliminar del Comité de Libertad Sindical se manifiesta “Además, el Comité recuerda que el número mínimo de 30 trabajadores para la constitución de sindicatos sería admisible en los casos de sindicatos de industria, pero dicho número mínimo debería reducirse en el caso de los sindicatos de empresa, para no obstaculizar la creación de estas organizaciones, sobre todo cuando el país tiene una importantísima proporción de pequeñas empresas y la estructura sindical se basa en el sindicato de empresa. OIT (2017).

Hemos citado estos casos como un aspecto relevante ya que, el artículo 11 del convenio analizado, establece como obligación de los estados suscriptores, adoptar las medidas necesarias para garantizar a los empleadores y trabajadores el libre ejercicio del derecho de sindicación. Esto quiere decir que a nivel de país se debería general una política pública en materia laboral, que impulse la formación de organizaciones sindicales. Por el contrario, observamos que existe una limitación, ya que se ha hecho cada vez más complejo para los trabajadores cumplir con los requisitos mínimos.

Un aspecto que limita profundamente la formación de nuevos sindicatos es la presión o acoso del que son víctimas sus dirigentes, es por esto que el Estado debe fomentar en la garantía de derechos para evitar el acoso a quienes ejercen la dirigencia sindical. Si bien el Código de Trabajo establece a manera de sanción pecuniaria el despido a quienes fungen de dirigentes sindicales, para los empleadores es mucho más fácil pagar estas indemnizaciones que permitir la formación de organizaciones clasistas. Al respecto con la entrada en vigencia de la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (2015) se incorporó la figura de despido ineficaz para dirigentes, en la práctica ha sido una figura jurídica que no alcanza los objetivos para los que fue formulado.



La injerencia no solo se refiere al despido de los dirigentes sino también ejercer medidas de presión a los demás trabajadores, para que opten para no formar parte de los sindicatos so pena de perder sus puestos de trabajo. Para contrarrestar esta práctica generalizada, no existe una figura adecuada a las que puedan acudir los obreros.

Una práctica generalizada que violenta el principio de no injerencia, es cuando los empleadores, auspician o forman sindicatos con trabajadores afines a la patronal, de esta forma debilitan el movimiento obrero. Esto no sucede únicamente en el ámbito privado sino también en el público, se ha llegado casos en el que incluso confederaciones son manejadas como entes gubernamentales.

Convenio C098- Convenio sobre el derecho de sindicación y negociación colectiva. - Este instrumento internacional tiene relación directa con las garantías que se debe brindar a los trabajadores que ejerzan sus actividades sindicalistas. Es así que en su artículo 1 impone la protección a la cual deben estar sujetos los trabajadores. Su no discriminación en razón de pertenecer a un sindicato, así como tampoco sujetar su trabajo por el hecho de pertenecer o no a una organización.

Habíamos manifestado que una de las formas de menoscabar las estructuras sindicales es la creación de organizaciones paralelas o financiar algunas existentes para debilitar de esta forma a quienes no están alineadas con el empleador, Si bien es una práctica recurrente, el artículo 2 del convenio analizado los prohíbe expresamente, incluso la califica de forma expresa como injerencia.

En el caso del Ecuador, si bien no profundizaremos al respecto es necesario mencionar que en la última década la Central única de Trabajadores, se fortaleció gracias al apoyo directo del gobierno y sus dependencias para debilitar al Frente Unitario de Trabajadores, una confederación claramente opuesta al gobierno del expresidente Correa. Situación similar sucedió con las Red de Maestros que, bajo la tutela directa de la cartera de estado responsable de la educación, produjo grandes fisuras dentro de la Unión Nacional de Educadores, incluso existe reclamaciones internacionales sobre este tema. El Estado incluso realizó acciones de forma directa para la desaparición del segundo gremio.



Los artículos 3 y 4 del convenio analizado impone a los Estados suscriptores la necesidad de crear políticas que fomenten a través de la creación de medios adecuados o instituciones el impulso para la afiliación voluntaria de los trabajadores a las organizaciones sindicales. Esto es necesario que según concibe este convenio con la creación de organizaciones se podrán suscribir convenios colectivos los mismo que en esencia deben reglamentar y las condiciones de empleo.

Si analizamos con más detenimiento a que se refiere con generar las condiciones de empleo podemos deducir que no se trata únicamente del aspecto económico, no solo se debe tratar el tema de la remuneración. Con mejorar o discutir las condiciones de empleo se deberán tocar obligatoriamente el tema de capacitación, sanciones, su procedimiento y garantías para los trabajadores. Reivindicaciones que sin duda van más allá del aspecto remunerativo.

Este criterio de la amplitud o de la facultad para negociar las condiciones de empleo muchas veces es mal comprendido por los trabajadores sus asesores y por empleadores, ya que el punto principal de su disputa si cabe el término es reducido al tema remunerativo y las mejoras que se puedan conseguir, no así de las la política laboral integral y el rol de influencia para mejorar las relaciones que deben tener la patronal con los trabajadores y de estar forma tratar de equiparar el poder de las partes.

Concordante con el convenio 98 de la OIT está el denominado C154-Convenio sobre la contratación colectiva de 1981, si bien no ha sido ratificado por el Ecuador, no es menos cierto la importancia que tiene para la costumbre internacional, ya que este ha profundizado aún más los principios de la negociación colectiva.

Para nosotros tiene de vital importancia el artículo 2 el mismo que establece que la negociación colectiva puede darse con una o varias organizaciones de trabajadores y con una o varias organizaciones de empleadores. Esto aparentemente no tiene trascendencia, sin embargo, como ya citamos en líneas anteriores podría beneficiar a pequeñas organizaciones sindicales que al organizarse o juntarse por ramas podría facilitar el proceso de negociación colectiva.



De igual forma en este mismo artículo contempla que su fin son: fijar las condiciones de empleo; regular las relaciones entre empleadores y trabajadores o; regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.

Un elemento que se incorpora en este instrumento es del artículo 5 ya que se empieza a generar el concepto de negociación por ramas de la actividad, algo que sin duda amplía la forma en la que se puede mantener los procesos de negociación con uno o varios empleadores. En este mismo artículo se ratifica la obligación que tienen los Estados de fomentar los procesos de negociación colectiva.

Algo que nos parece muy interesante es lo contemplado en el artículo 6 ya que expresa que las disposiciones contenidas en este convenio no deberán entenderse como obstáculo para los procesos de negociación colectiva que se puedan y tratar en la mediación y arbitraje en las que las partes puedan someterse voluntariamente. Si podemos cambiar algunos conceptos caducos de que los sindicatos solo pueden confrontar con los empleados, esta vía sería la más adecuada lo que significa un menor tiempo para dar por terminada los conflictos laborales y las partes libremente puedan establecer las condiciones de trabajo.

Como sabemos en la práctica en el nuestro país si bien se reconoce los medios alternativos para la solución de conflictos, en materia de negociación colectiva se llega al Tribunal de Conciliación y Arbitraje cuando no hay un acuerdo así lo establece el artículo 225 del Código del Trabajo. Unos limitantes no solo por lo que establece este artículo sino en la experiencia general al menos cuando se trata de instituciones pública se tiene el concepto de que no se puede ser a las pretensiones de los y trabajadores, por ende, se deben agotarse todas las instancias, esto ha ocasionado trámites obligatorios con duraciones de más de dos años. Indudablemente esto constituye una limitación a la negociación colectiva y a lo establecido en el convenio 98 y al 154.



CAPÍTULO 2

ORGANIZACIONES SINDICALES EN EL SECTOR PÚBLICO ECUATORIANO

2.1 Introducción

Como ya se ha analizado, en el sector público ecuatoriano existen dos regímenes bien diferenciados, el primero constituido por los servidores públicos, quienes se encuentran amparados por la Ley Orgánica del Sector Público; y, otra formada por los trabajadores del sector público, a quienes rige el Código de Trabajo.

Esta diferenciación es importante en cuanto a los efectos jurídicos, ya que los derechos que amparan a cada uno de ellos tienen diferentes características. Los servidores públicos, podríamos decir tienen una particularidad, derechos y obligaciones que generalmente no se presentan en el sector privado. Su proceso de calificación y modo de ingresar a la denominada carrera pública. El grado de preparación académica es un factor determinante para que los postulantes puedan acceder a un cargo.

En cuanto a los trabajadores del sector público, si bien tienen un empleador común que es el Estado, el hecho de que estén tutelados por el Código de Trabajo, tiene los deberes y obligaciones establecidos para los trabajadores del sector privado. Esto ha permitido que gocen de derechos que generalmente no los tienen los servidores públicos.

Uno en particular y que ha sido motivo de discusión en el primer capítulo de este trabajo son los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Si bien la OIT ha recomendado en múltiples ocasiones que los servidores públicos pueden gozar de estos, en el Ecuador no se ha visto reflejado ya que tradicionalmente los convenios 87 y 98 solo se aplican respecto de los trabajadores y no de los servidores.

El gozar de estos derechos por más de medio siglo, ha permitido que se puedan constituir sindicatos y comités de empresa dentro de instituciones públicas en general. Su proceso de



desarrollo ha sido variable, su influencia y poder a nivel de los gobiernos de turno en algunos momentos fue de importancia, en otros ha menguado hasta no tener una influencia real a nivel de la sociedad.

En los siguientes acápite se pretende analizar los procesos de sindicalismo público en el Ecuador, su origen histórico y la situación actual luego de los procesos de enmiendas constitucionales.

2.2 Sindicalismo Público en el Ecuador

En este título se buscará hacer un análisis objetivo de los sindicatos públicos en el Ecuador, la influencia que han tenido en la sociedad y sus etapas de desarrollo dentro de los procesos productivos y sus relaciones con los organismos estatales.

Ha resultado de gran complejidad emprender un estudio que nos permita distanciarnos del carácter ideológico o de empatía ya sea con los trabajadores o con su empleador, puesto que, al no haber datos académicos relevantes desde inicios del siglo pasado hasta el retorno a la democracia, nos vemos en la necesidad de acudir a fuentes bibliográficas que han tenido cierta inclinación desde su perspectiva de clase.

Si bien actualmente existe un análisis del sindicalismo en el Ecuador, no existen datos exactos que nos permitan determinar con certeza el número de sindicatos en el sector público ecuatoriano. Esto se debe a que muchos de los que se encuentran registrados en el Ministerio de Trabajo no se encuentran activos o tienen dificultades en su funcionamiento interno, lo que no permite manejar una cifra real.

La importancia recae en que para nuestro estudio no solo nos interesa orientar la apreciación desde la estadística sino desde las acciones que han tenido durante el período histórico analizado y la influencia que han ejercido frente a los distintos gobiernos de turno. No obstante, es menester tener una aproximación del número de afiliados.



Según Edwin Bedoya, dirigente de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores “CEDOCUT”, citado por Gonzalo Herrera manifiesta que:

“un estudio de la SENPLADES en el año 2012 cuando se analizaba cuáles son las organización digamos que están, o cuál es la capacidad que necesita el país, se hablaba de un 6 o 7% de la población que está organizada. Entonces de esos datos nosotros obtuvimos algunos puntos en el Ministerio de Trabajo, donde nos decía que hay una investigación, me parece que es de la SENPLADES, donde mencionaba que hay una población más o menos de 2.5% en el tema sindical. Nosotros hemos sostenido ese porcentaje no ha cambiado, no ha crecido, ni ha decrecido desde los años 70” (Herrera, Gonzalo, 2015, p.6)

Si tomamos esta afirmación como aproximada, en relación a la población económicamente activa en el año 2016 que según el INEC fue de 7.9 millones de personas, son muy pocos los que están sindicalizados. Suponiendo que la mitad de quienes generan actividad económica no tienen empleo pleno, sigue siendo un número muy reducido de trabajadores y trabajadoras organizadas.

Ahora bien, si de ese global analizamos los que pertenecen al sector público se reduce cada vez más esa cifra. Sin embargo, de aquello, no podemos reducir al número de afiliados, que esto lo volvería muy relativo si tomamos en cuenta el contexto social y el grado de influencia que han llegado a tener. Independientemente de la empatía que se pueda tener con los sindicatos, es necesario reconocer que en el Ecuador han sido protagonistas de varios acontecimientos de importancia y que en mayor o menor medida han participado en la toma de decisiones. Si bien su presencia ha sido bastante fluctuante debido a varios elementos que analizaremos a continuación, no se los puede estudiar sin considerar el escenario político en que ejercen su actividad.

Uno de elementos trascendentes que limitaron el estudio del sindicalismo público fue que en los inicios del siglo pasado, la mayor parte de las actividades sindicales no fueron ejercidas por obreros industriales o estatales sino mayormente gremial, formadas por artesanos,



trabajadores agrícolas y pequeños comerciantes, Ibarra manifiesta “Bajo la palabra genérica de “obrero” se instaló a comienzos del siglo XX una denominación que incluyó tanto a artesanos como a pequeños comerciantes que eran el grueso de los miembros de las sociedades mutualistas” (Ibarra, Hernán, 2007,pag.8).

Este lento desarrollo de las instituciones del Estado, implicaba un menor grupo de trabajadores bajo relación de dependencia en el sector público. Los primeros en ser considerados como tal podríamos decir fueron los trabajadores ferrocarrileros. Conceptualmente ya se alejaban de las actividades artesanales y por la labor que desempeñaban encajan plenamente en el concepto de obreros.

A pesar de sus iniciales intentos de organización, debido a su limitado número, la importancia que llegaron a tener estuvo relegada a las organizaciones mutualistas o gremiales, cuya influencia estaba fuera de las instituciones públicas. Dados estos factores su trascendencia dentro del sindicalismo no generó mayores impactos en el Estado.

No fue hasta los años cincuenta con un proceso de industrialización del Estado que se empieza a incrementar significativamente los obreros del sector público. El aparecimiento de las primeras industrias azucareras y de la explotación petrolera en una primera fase, va dando forma a los primeros sindicatos y centrales obreras. Desde este período se podría decir toma fuerza el sindicalismo público ecuatoriano.

El período político en las siguientes dos décadas se ve marcado predominantemente por las dictaduras militares. Quienes ejercían el gobierno buscan limitar al máximo el sindicalismo nacional. Los principales líderes y dirigentes fueron perseguidos y muchas centrales desconocidas, Esto limitó enormemente el desarrollo de las asociaciones, sindicatos y comités de empresa en el sector público.

En 1970 con el auge petrolero y la paulatina modernización e industrialización del país, la masa laboral estatal va creciendo, al igual que el sindicalismo. Se avizora un proceso de



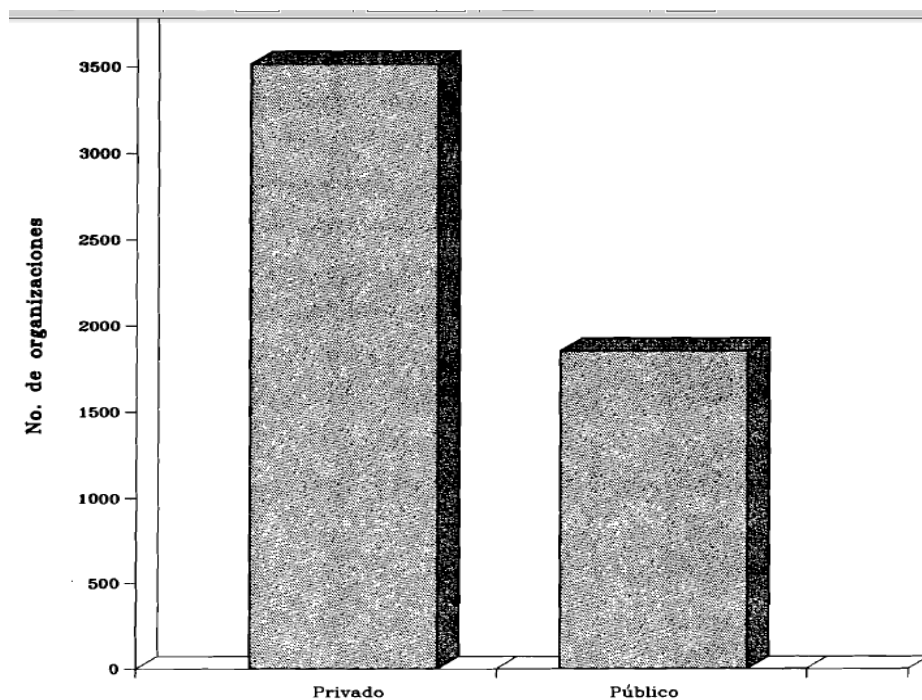
cambio y retorno a la democracia. Se devuelve la personería jurídica a varias organizaciones y se proyecta una nueva Constitución con avances sociales más profundos y con la participación de organizaciones de izquierda que pretenden imponer sus criterios en la nueva carta fundamental

Ibarra en su texto “Los estudios sobre la clase trabajadora en el Ecuador”, manifiesta que:

“La base social del sindicalismo estuvo más acorde con el discurso obrerista en la década del setenta cuando se amplió la afiliación a segmentos asalariados y a otros grupos laborales provenientes del empleo público en una época de desarrollo industrial y crecimiento del Estado.” (Ibarra, Hernán, 2007, p.10)

A pesar de estas condiciones favorables, la organización de obreros en el sector público sigue siendo limitada e inferior a la que se presenta en el sector privado. Para corroborar esta afirmación nos hemos permitido extraer de la obra de Darlic Vjekoslav el siguiente cuadro.

Ecuador: organizaciones sindicalmente constituidas hasta 1996 por sector de la economía.





(Vjekoslav, Darlic, 1997, p.51)

Como se puede apreciar en el gráfico las organizaciones públicas hasta el año 1996 no representaba ni el 50% en relación al sindicalismo privado, esto a pesar de los procesos de fortalecimiento organizativo y grandes jornadas de luchas que tuvieron en los años 80.

Es justamente en esa década cuando el sindicalismo a nivel nacional tiene su auge. Con la asunción a la presidencia de Oswaldo Hurtado, se inicia una nueva política económica. El país se encuentra sumido en una crisis. Para enfrentarla el gobierno presenta una serie de ajustes que implicaban el aumento del precio en los combustibles y la paulatina eliminación de algunos subsidios. Estas medidas causaron un serio descontento popular, provocando movilizaciones permanentes de parte de los trabajadores.

En este período de agitación social los sindicatos se tornan protagonistas. Sus convocatorias fueron masivas y contaban con el apoyo no solo de obreros sino de un naciente movimiento indígena. En 1982 se decreta una huelga general, con un éxito muy considerable. El gran poder de convocatoria ejerce cada vez mayor presión al ejecutivo, obligándolo a replantearse algunas medidas.

En el año siguiente los empleadores, dueños de grandes industrias declararan el paro. Argumentando la imposibilidad de pagar sus obligaciones. Estos actos a su decir son medidas que lo hacen para evitar el despido de miles de obreros. Ante esto el Estado asume la deuda con la denominada “Sucretización” causando un perjuicio a las arcas públicas. Para enfrentar esta medida nuevamente se movilizan las centrales obreras nacionales.

Terminado el período de Hurtado, gana las elecciones León Febres-Cordero, representante de la derecha ecuatoriana. Su mandato se caracterizó por el apoyo a los empresarios y una política económica de corte liberal. Las cámaras de Producción vinculadas a los círculos más cercanos del partido gobernante, proponen mediadas para la flexibilización laboral.



Con el nacimiento a movimientos insurgentes, se genera un ambiente represivo el cual se extiende también a los movimientos de izquierda y sindicalistas. A pesar de aquello el FUT y las centrales que lo conforma con una naciente UGTE, mantienen los procesos de movilización iniciado en el lustro anterior. Se fortalecen y no pierden su rol protagónico. El incremento de la fuerza laboral dependiente del Estado, permite la conformación de un mayor número de sindicatos públicos. Uno de los sectores de gran desarrollo fue el petrolero, con el aumento de producción se necesitaba mayor número de obreros, dando lugar a uno de los mayores sindicatos del país.

La década de 1990, es de gran trascendencia para nuestro estudio. Aquí empiezan a darse los factores iniciales del decrecimiento del sindicalismo privado. Como se anotaba en el gráfico, hasta la primera mitad de este período fue casi el doble en número del sindicalismo privado. No obstante, en los gobiernos de Rodrigo Borja Cevallos y Sixto Durán Ballén, el primero socialdemócrata y el segundo neoliberal: Se dan cambios importantes en el ámbito laboral.

Borja Cevallos, impulsó la flexibilización laboral. Se promulga la Ley de Zonas Francas, esta permitía la creación de contratos de trabajos temporales. El FUT, declara una huelga general en 1991. A pesar de esta medida en ese mismo año se reforma el Código de Trabajo, aumentando el número mínimo de trabajadores de 15 a 30 como requisito para conformar un sindicato. Esta exigencia la misma que analizamos en el capítulo anterior constituye una seria limitante a los derechos fundamentales laborales, principalmente al de sindicación.

Este es el momento en que empieza el declive de los sindicatos privados, se hacía cada vez más complicada la conformación de organizaciones obreras. Los intentos por conformarlos fueron terminados de raíz con el despido de sus dirigentes. Esta restricción subsiste hasta nuestros días, lo encontramos en el artículo 443 Código de Trabajo.

Como debía esperarse, Duran Ballén, intenta imponer el neoliberalismo. Como se dejó sentado el incremento de las organizaciones sindicales en el sector público es evidente. El mandatario los acusaba inmotivadamente de ser los causantes en el deterioro de las empresas



públicas. Inicia el proceso de supuesta modernización del Estado, la que incluía la privatización de las empresas eléctricas y de telecomunicaciones.

Dado que esta medida causó un gran rechazo a nivel general, desde el ejecutivo se impulsa una consulta popular para que se decida sobre las privatizaciones. Aquí sí, una vez más el rol jugado por las centrales sindicales es vital. No solo existen levantamientos sino trabajan arduamente por la defensa de los sectores estratégicos. La consulta da como resultado la negativa para la privatización, siendo una victoria significativa para los sectores de oposición al gobierno y principalmente para el movimiento obrero nacional, con énfasis en el público.

Herrera recalca este hecho, en su texto *Situación, Estrategia y Contextos de los Sindicatos en el Ecuador*, manifiesta:

“Fueron los sindicatos públicos los que participaron activamente de las movilizaciones contra los procesos de privatización, entre otros logros, permitieron que en 1994 la acción política de los movimientos sociales ganara la Consulta Popular contra las anunciadas privatizaciones a sectores estratégicos promovidas por el entonces presidente Sixto Duran Ballén.” (Herrera, Gonzalo, 2015, p.10).

Luego de este período el sindicalismo público pierde protagonismo a pesar de que conforman la mayoría de todas las centrales. Su participación fue esporádica en el panorama político nacional, debido en gran medida a la inacción de los propios obreros, pero también a la aparición del movimiento indígena quien pasa a ser el protagonista y ocupar el espacio dejado por los sindicatos.

En el año 2007, se da un proceso interesante. Nace la figura de un nuevo líder político aparentemente con tendencias democráticas y progresistas. Rafael Correa asume la Presidencia de la República en medio de la expectativa de la gran mayoría de la población. Se convoca a una Asamblea Constituyente, la que tiene la función de elaborar una nueva



Constitución, pero a la vez también emite los denominados mandatos constituyentes que eliminaron la tercerización laboral, por ejemplo.

La buena relación mantenida entre el gobierno no duró mucho, ya que como parte del proyecto político necesitaba garantizar simpatizantes en los cargos públicos creándose figuras arbitrarias como las renunciaciones obligatorias. Los vejámenes y desprestigio contra los sindicatos que no se alineaban con las políticas laborales fueron en aumento. Desde el Ministerio de Trabajo se impulsaban reformas que pretendían limitar los derechos sindicales. A las conquistas laborales se las catalogaba de abusivas y contrarias a los intereses nacionales.

Ricardo Buitrón y Diego Cano, al analizar la denominada revolución ciudadana y los trabajadores, tiene algunas perspectivas, entre estas exponen:

“Las políticas de Estado en el país evidencian, en los últimos años, una tendencia regresiva en cuanto a las garantías y ejercicio de la libertad sindical, la negociación colectiva y el derecho de huelga para todos los trabajadores del sector público, de todos los niveles profesionales y ocupacionales” (Buitrón, Ricardo y Cano, Diego, 2011, p.3)

La confrontación con el FUT es cada vez más fuerte, las descalificativas constantes contra la Central empiezan a generar una imagen en la población que los califica como retrogradas y que se aprovechan de los recursos públicos. La CTE, una de sus centrales fundadoras da su apoyo al régimen apartándose de la política unitaria. Por el contrario, la UGTE, tradicionalmente alejada decidió su anexión al FUT, radicalizando la posición contraria al Gobierno.

Los servidores públicos afines a Alianza País, con el auspicio del mismo Estado se empiezan a formar sus organizaciones sindicales, conforman la CUT y el Parlamento Laboral Ecuatoriano, formado casi totalmente con obreros y servidores públicos. Se desconoce a la



Unión Nacional de Educadores, (estos se identifican como trabajadores públicos de la educación) y forma la Red de Maestros. Es decir, en este periodo se da una polarización total de los trabajadores y servidores públicos, los alineados y los opositores al Gobierno.

En este contexto nace la iniciativa en la Asamblea Nacional con gran mayoría de País, de “enmendar” la Constitución, entre los que resaltan los artículos 229 y 326 con las que se pretendía eliminar la figura del trabajador del sector público. En el siguiente capítulo se analizará con más detalle este proceso.

2.3 Origen Histórico

Para entender de mejor manera el origen y evolución del movimiento sindical ecuatoriano, es importante que se lo haga desde el tejido social, sin apartarnos del modo de producción predominante en el país. Dentro de esta coyuntura la influencia continental y mundial, sin duda alguna repercutió enormemente para la concepción que tenían los obreros, por ende, las agrupaciones a la que pertenecen.

Como se dejó sentado, los derechos de sindicación nacieron con la denominada revolución industrial, esto a nivel occidental, principalmente europeo y norteamericano. En la mayoría de países latinoamericanos en los que se encuentra el nuestro, debido al lento desarrollo del sistema capitalista, los movimientos obreros, en el sentido cronológico tuvieron su nacimiento relativamente tarde. Es así que recién empiezan a consolidarse a inicios del siglo XX, cuando ya en el viejo continente tuvieron un grado de organización bastante avanzado.

El Ecuador, a finales del siglo XIX atravesaba un proceso de cambios, momentos de gran convulsión social, producto de aquello se produce la denominada revolución liberal. Inicia el declive del sistema económico latifundista serrano, dando paso a una burguesía costeña, con una visión de producción basada en la agro exportación. Si bien exigían cantidades un número importante de trabajadores agrícolas, estos no se organizan como sindicatos, fueron más bien del tipo gremialistas.



Los productores de cacaoteros, históricamente son los primeros trabajadores en organizarse, sin una dirección clara, con ideales más bien anarquistas empiezan a tener cierta influencia especialmente en ciudades de la costa como Guayaquil en donde su presencia tenía cierta importancia. Fruto de estos movimientos desencadena una gran movilización los días 14 y 15 de noviembre que culminaría en la denominada masacrada del 15 de noviembre de 1922, como refiere Ibarra refiere, tuvo lugar “tras una intensa movilización popular previa, en el ambiente de la crisis del cacao” (Ibarra. Hernán, 2007, p.9)

A partir de este periodo los movimientos obreros empiezan a ser cada vez más organizados. Influenciados por el movimiento obrero internacional, inician su accionar ya tomando una posición claramente ideológica. En el año 1926 se funda el Partido Socialista Ecuatoriano, luego el denominado Partido Comunista del Ecuador, quien llega a tener una gran importancia en la fundación de centrales sindicales, llegando a constituirse la Central de Trabajadores del Ecuador en el año de 1944.

En ese lapso de veinte años de crecimiento acelerado de las ideas de izquierda en el país, los movimientos conservadores especialmente ligados a la iglesia católica empiezan a fundar sus propias agrupaciones, buscando mantener su influencia dentro del movimiento obrero nacional. Fruto de esto nace en 1938 la Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos (CEDOC). Para Ibarra, esta tiene su origen en el Centro de Obreros Católicos, cuyo nacimiento data de 1906, la que representaba a la intelectualidad conservadora ecuatoriana “(Ibarra. Hernán, 2007, p.15) Si bien esta agrupación tuvo una presencia limitada y número bajo de adherentes, sumado a sus problemas internos, como dato histórico es necesario recordar que José María Velasco Ibarra, fungió de dirigente por algunos años de este gremio.

Hemos traído a colación como primer elemento estas dos primeras agrupaciones ya que desde aquel momento el movimiento obrero se convierte en centro de varias disputas. A medida que va en aumento el número de afiliados, las facciones políticas buscan tener injerencia sobre estos, generándose así los primeros cismas, las que se constituyen en agrupaciones independientes y antagónicas de las que les dieron origen.



Con un crecimiento de la manufactura nacional, fue necesario crear normas jurídicas que permitan regular las relaciones laborales, de esta forma en el año de 1938 bajo el mandato de Alberto Enríquez Gallo, se promulga el Código del Trabajo, que dicho sea de paso sigue vigente hasta la actualidad. Cuerpo normativo que a pesar de los años en el momento de su expedición contenía disposiciones consideradas progresistas para la época.

Un acontecimiento histórico que empezó a demostrar el poder que pueden llegar a tener los movimientos sociales con la participación de los obreros fue la revolución de 1944, conocida como la “Gloriosa”. En esta alzada armada se derrocó al presidente Arroyo del Río, dando paso a una Asamblea Constituyente para la creación de una nueva Constitución de corte izquierdista, y la asunción de Velasco Ibarra como presidente, quien al poco tiempo la desconoce y se declara dictador.

2.3.1 La CEDOC. - Como ya se había manifestado, la iglesia católica veía con preocupación cómo los movimientos de izquierda aumentaban su influencia en los obreros y en el Estado, razón por la cual, deciden intervenir y agrupar al movimiento obrero bajo los lineamientos religiosos. De esta forma pretendían evitar el avance de ideas contrarias a su doctrina. A la vez, también cuentan con el auspicio de algunas élites económicas que toleraba e incluso veían con buenos ojos este tipo de agrupaciones.

El poder que mantuvieron al menos por un par de décadas fue de importancia en las ciudades de Quito y Guayaquil su mayor medida en ciudades de provincias especialmente, siendo Cuenca la de mayor arraigo de este sindicato. Así lo refiere Milk, quien expresa:

“Cuenca, la tercera ciudad de la nación y capital de la provincia de Azuay, fue el centro del mayor poder de la Iglesia, entre los obreros. En la nación, las primeras actividades obreras católicas habían comenzado en Cuenca, bajo el liderazgo del Padre Julio Matovelle y su “Alianza Obrera” (Milk, Richard, 1997, p. 126).

Todos estos trabajos desembocan en la realización del Primer Congreso Nacional Obrero Católico realizado en 1938. El desarrollo y las intervenciones si bien tenían como objetivo la aprobación del estatuto de creación de la CEDOC, se vio marcada por un discurso



eminentemente anti marxista, que se oponía abiertamente a una militancia obrera, incluso llegando a coincidir con los intereses de los empleadores.

Si bien el tenían un fin claro, no por esto se llegaron a establecer algunas peticiones que trataban de forma directa los intereses de sus miembros, en los que ya se empezaba a discutir la igualdad salarial entre hombres y mujeres, el subsidio familiar. Hechos que sin duda para aquella época fueron importantes, incluso estos fueron incluidos en el Código de Trabajo.

Entre las figuras representativas que participaron en dicho congreso se puede mencionar a Pedro Velasco, Inocencio Jácome, Jaime Acosta, Isabel Robalino, quienes aportaron con el aspecto ideológico y dejarían formulados la línea de acción. En el año de 1941 se da la asamblea nacional de esta agrupación, ratificando casi íntegramente los postulados del primero con una línea clara anti socialista, Milk refiere que “El movimiento obrero católico enfatizaba las virtudes tradicionales, la valorización del trabajo, la cooperación y los males del socialismo” (Milk, Richard, 1997, p. 134)

Se mantiene en esta línea hasta el año de 1972, cuando cambia de denominación, sustituyendo la palabra católicos por clasistas, naciendo de esta forma la Central Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas, subsistiendo con este nombre hasta la actualidad, aunque su presencia nacional podríamos decir es casi nula y con un número muy pequeño de afiliados.

2.3.2 La Central de Trabajadores del Ecuador “CTE”. – Con la asunción al poder de Federico Páez, en 1935, quien había sido afiliado al Partido Socialista, se generó una expectativa para los movimientos de izquierda. En la primera parte de su mandato impulsó la creación de la Caja del Seguro Social, promulgó la Ley Orgánica del Trabajo. No obstante, esta posición cambió abruptamente hacia un liberalismo muy marcado, en donde se predisponía a los intereses de la burguesía costeña.

Al tener una posición política definida, inicio una persecución a los obreros, comunistas y a todos los movimientos de izquierda. El apresamiento y exilio de varios dirigentes, retardó la constitución de una central de trabajadores a nivel nacional. Sin embargo, estas acciones avivaron el interés de los distintos gremios de organizarse para defender sus intereses. En este contexto y ante una inminente agitación política empieza a cuajarse un congreso obrero



nacional de trabajadores, mismo que contaba con el apoyo de la Confederación de Obreros de América Latina.

El malestar generado a nivel social se trasladó también a los cuarteles, lo que finalmente concluyó con el golpe de Estado que derrocaría del poder a Páez y la proclamación como dictador de Alberto Enríquez Gallo, quien contaba con el apoyo de varios sectores del proletariado y de partidos como el socialista. Esta tolerancia permitió el retorno de los dirigentes exiliados y el incremento en las actividades sindicalistas lo que apresuró la organización del congreso obrero y se empieza a hablar ya de una central obrera nacional.

Estos procesos organizativos continuaron durante el Gobierno de Arroyo del Río, quien, sumido en una crisis económica y la derrota en el conflicto bélico contra el Perú, incrementó el malestar de los militares y obreros, cuya influencia fue determinante para que se configure la revolución del 28 de mayo de 1944. Durante este proceso y con la dirección del Partido Comunista del Ecuador encabezado por Pedro Saad, el 09 de julio de 1944 se constituye legalmente la CTE.

Esta central sindical durante varias décadas fue la principal central obrera del país, dirigía las acciones de los trabajadores del Ecuador. Con el transcurso del tiempo y luego de varias divisiones y el nacimiento de otras nuevas organizaciones sindicales se ha visto disminuida su influencia. A pesar de esto, en la actualidad sigue constituyendo uno de los principales referentes del movimiento proletario nacional.

2.3.3 La Confederación de Organizaciones Sindicales Libres “CEOSL”. - A inicios de 1960, Velasco Ibarra resulta electo para un cuarto mandato, en medio de una crisis económica que iniciaba y gran expectativa popular. Un año después de asumir la presidencia, la cúpula militar inicia un golpe de Estado, proclamando como primer mandatario a su vicepresidente Carlos Julio Arosemena.

En este contexto político y con la recién instaurada revolución cubana, se polariza cada vez más las tendencias ideológicas en el país. La contraposición de las dos principales centrales sindicales la CTE y la CEDOC, deja un vacío entre las organizaciones obreras que no se sentían representadas por los marxistas ni los obreros católicos. Redován manifiesta “Si bien



la CEOSL aparece como un fruto del trabajo intenso de la ORIT, no es menos cierto que, esto se debió también a los propios errores de la CEDOC y la CTE, en la conducción del movimiento sindical” (E. Redrován, 1983, p. 54)

Empiezan a surgir los denominados trabajadores libres quienes con el apoyo de la Confederación Internacional de Trabajadores Libres CIOSL y su filial latinoamericana Organización Regional Interamericana de Trabajadores ORIT, se plantean la formación de una tercera central sindical, de esta forma entre el 30 de abril y el 1 de mayo de 1962 se constituye la CEOSL.

Este central sindical en sus inicios se caracterizaba por agrupar mayoritariamente a trabajadores industriales, lo que le diferenciaba de la CEDOC, por ejemplo, que casi en su totalidad se constituía de artesanos. A pesar de aquello en una primera instancia su nivel organizativo fue débil, dependería económicamente de las confederaciones internacionales que financiaban su accionar.

Hechos como estos y la oposición a las ideas de izquierda en los obreros, generaron desconfianza y posiciones antagónicas con la CTE, que en múltiples ocasiones los acusaron de tener vínculos directos con la Central de Inteligencia Americana “CIA” y que su creación no fue más que una iniciativa para debilitar el creciente movimientos obrero revolucionario.

Posteriormente a mediados de los años 70, el cambio ideológico se fue produciendo a nivel de esta central obrera, optando por una tendencia más apegada a los lineamientos de la izquierda, esto generó un acercamiento a otras centrales hasta que finalmente se constituya como uno de los miembros de la FUT. Actualmente se encuentra vigente, formada principalmente por obreros y servidores públicos.

2.3.4 La Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores CEDOCUT. – Cronológicamente hemos ido haciendo un repaso de los sucesos políticos del Ecuador y de la formación de organizaciones. Es así que ya en los años setenta, los movimientos denominados revolucionarios tienen su auge a nivel de América Latina, se crearon varias agrupaciones vinculadas a la doctrina marxista. Estos movimientos lograron infiltrar la otrora central conservadora de la CEDOC, lo que generó una división



interna claramente marcada y antagónica. Los sectores tradicionales se mantuvieron leales a los principios de creación no así los más progresistas quienes deciden separarse y formar su propia central sindical denominada CEDOCUT, esto en el año 1975.

Inicialmente contaba con el apoyo ideológico del Movimiento de Izquierda Revolucionario MIR y del Partido Socialista, quienes fueron radicalizando su política hasta romper todo vínculo con la organización de la cual fueron miembros hasta alcanzar su plena independencia como central a pesar de su reconocimiento formal no se da hasta el año 1988.

A finales de los años 90 e inicios del 2000, muchas de las agrupaciones que seguían en la CEDOC deciden separarse de aquella y formar parte de la CEDOCUT, absorbiendo casi en su totalidad a su organización madre, agrupando de esta manera un número importante de sindicatos.

La CEDOCUT, es una de las fundadoras del Frente Unitario de Trabajadores. Ha contado con líderes históricos como Mesías Tatamuez, quien no solo es su secretario general sino también ostenta el cargo de presidente del FUT. Se podría afirmar que actualmente es considerada una de las principales y más fortalecidas centrales del país.

Siguiendo el orden cronológico del estudio, cabe hacer una mención especial a los hechos ocurridos en octubre de 1977, conocidos como la masacre de AZTRA. Acción emprendida por el triunvirato militar que al mando de ese entonces Ministro de Gobierno el General Bolívar Jarrín Cahueñas, ordena en una acción completamente desproporcionada la incursión de más de doscientos policías al interior de la empresa AZTRA, la misma que se encontraba tomada por los trabajadores.

Como antecedente a este acontecimiento se debe comentar que, en el año de 1976, se suscribe un contrato colectivo en el que se contempla como beneficio el porcentaje que recibirían los trabajadores por concepto del incremento del azúcar. La patronal incumple lo pactado lo que genera una huelga de trabajadores. El año siguiente al incrementarse nuevamente el precio del azúcar los trabajadores vuelven a exigir el cumplimiento del contrato colectivo existiendo la negativa total por parte de la empresa a cumplir este acuerdo.



Este hecho conlleva necesariamente la declaratoria de huelga de parte del comité de empresa la misma que es fuertemente reprimida por el gobierno que justificaba su accionar con el discurso de garantizar la seguridad, a decir de Ycaza “Cien trabajadores salvajemente asesinados -25 según las cifras oficiales fue el saldo de la genocida acción. Para esconder los cadáveres en los calderos del ingenio se incineraron los cuerpos”. (Ycasa, Patricio, 1991, p. 265).

Está acción por parte del gobierno causó el rechazo nacional que vendría por parte de las tres centrales sindicales, así como también a nivel internacional. La importancia de este acontecimiento no solo constituye el repudio al asesinato de los trabajadores, sino que se ha convertido en un referente de la lucha obrera nacional que ha marcado de forma importante la historia del Ecuador.

Finalizada la dictadura militar y con el denominado retorno a la democracia en 1979, se da el triunfo electoral del binomio Roldós-Hurtado, generando nuevas expectativas en el país. En ese mismo año se empiezan a generar nuevos conflictos con el Perú, lo que obliga que el gobierno decreta una política económica que subía abruptamente los precios del combustible en el país. Esto tuvo como consecuencia una movilización por parte de las CEDOCUT, CTE y CEOSL, quienes a raíz de estos acontecimientos y de la cercanía que mantuvieron, deciden formar el Frente Unitario de Trabajadores en 1980.

A partir de la década del ochenta esta nascente organización empieza a tomar protagonismo político al representar en una primera instancia a gran parte de los sindicatos del país. Deciden en su congreso constitutivo que la presidencia seria alternada entre cada una de sus fundadoras.

De igual manera cabe anotar que durante el breve período de gobierno de Roldós, se devuelve el reconocimiento a la Unión Nacional de Educadores UNE. Posteriormente el gremio de maestros vendría a constituirse como un actor importante en la vida laboral y política nacional.

2.3.5 La Unión General de Trabajadores del Ecuador UGTE. – En 1981 se produce la repentina muerte del presidente Jaime Roldós, por lo que asume el poder su vicepresidente



Oswaldo Hurtado, quien desde un primer momento asume una política económica de cumplimiento a las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional. Para impulsar estos cambios a través de reformas constitucionales le permitieron dictar decretos económicos urgentes, iniciando así una serie de medidas contrarias a los intereses populares.

Durante este período el movimiento obrero nacional tuvo una participación muy activa convocó a grandes huelgas nacionales. En esta coyuntura, un grupo de obreros que pregonaban una política de izquierda más radical que la de las otras centrales sindicales, fundan en el mes de noviembre de 1982 la Unión General de Trabajadores del Ecuador, pero no es hasta el año 1994 que se les da el reconocimiento jurídico.

Con una marcada influencia del Partido Comunista Marxista Leninista del Ecuador-PCMLE, su política, en un primer periodo tuvo un distanciamiento de la FUT, debido a que consideraba como conciliador y contrario a los intereses proletarios. En sus postulados reivindican el carácter revolucionario de los trabajadores, para lo que han impulsado escuelas de formación sindical bajo los postulados del marxismo-leninismo.

Uno de los dirigentes históricos y actor principal en su constitución es Patricio Aldaz, reconocido sindicalista, y que hasta el día de hoy funge como asesor de la UGTE. Frente a la arremetida anti obrera del Gobierno de Rafael Correa, da un cambio en su política frente al FUT, por lo que decide su incorporación, siendo desde entonces uno de sus miembros más activos.

Esta organización sindical a pesar de no contar con un gran número de filiales como las otras miembros del FUT, se ha caracterizado por la firmeza y radicalidad de su accionar, jugando un papel importante en la generación de la política dentro de la central unitaria, por lo que ha llegado a constituir una de los principales referentes de la lucha obrera en el país.

Como ya se había analizado en el capítulo anterior las décadas de los ochentas, noventa y primera parte del dos mil, los gobiernos impulsaron varias políticas para cambiar el modelo laboral, esto implicó una serie de reformas que permitían la flexibilización laboral, pretendían la privatización de las empresas públicas. Estos modelos económicos fueron duramente



combatidos por el FUT y la UGTE, lo que en parte impidió que se implanten plenamente en el país.

Gran parte de la década de los noventa y primer lustro del año dos mil, el conflicto social se acentuó en el país, dando como resultado una inestabilidad política y derrocamiento de varios presidentes lo que dejó una carencia de liderazgo y la presencia de nuevos cuadros en el escenario político nacional.

Aprovechando este espacio gana la presidencia de Rafael Correa Delgado, quien en la primera parte de su mandato contó con el apoyo de la mayoría de los ecuatorianos incluidos las centrales sindicales existentes. Avances importantes como la eliminación de la tercerización o intermediación laboral se da a través del Mandato Constituyente 8, se aprueba una nueva Constitución de la República con cambios sustanciales en materia de derechos.

El proyecto político encabezado por Correa empieza a tomar cada vez más fuerza, si influencia en varios sectores sociales empieza a ser determinante. Con la acumulación de poder y con el control casi total de las instituciones del Estado incluidos la función legislativa, judicial y la denominada de participación ciudadana, genera una serie de acciones en desmedro de los derechos de los trabajadores públicos, obreros y organizaciones que se oponían a su política, claro ejemplo el Decreto 1701.

El ataque del presidente a los sindicatos en el sector público es cada vez más fuerte, puso limitaciones a la contratación colectiva, limitó los alcances de los contratos y la descalificación constante a sus líderes, a quienes calificaba como retrogradas generó brechas y serias confrontaciones especialmente con el FUT.

Empero de esta política, la CTE respalda al gobierno, y empieza a presentarse las fisuras a nivel de las centrales sindicales. La UGTE, distante hasta ese entonces del FUT, decide formar parte de esta, y conjuntamente hacerle frente a los embates correístas. Las contradicciones son cada vez más evidentes, no obstante, de aquello el FUT no cede antes los embates del ejecutivo encabezados por sus ministerios, razón por la cual, los obliga a cambiar de estrategia frente a los obreros.



Con la necesidad creciente de organizar una central sindical cercana a sus intereses y que le permitan contrarrestar al FUT, el Ministerio de Relaciones Laborales con Carlos Marx Carrasco a la cabeza, presenta la propuesta de la Central Única de Trabajadores conformada por 15 organizaciones. La misma que es presentada el 11 de noviembre de 2014 en un evento organizado por el régimen.

Desde su nacimiento esta central ha estado vinculada de forma directa con el partido Alianza País. Apoyaron el proceso de las enmiendas constitucionales, la formulación de un nuevo Código del Trabajo de la óptica del presidente. Actualmente a pesar del cambio de mandatario siguen colaborando de forma estrecha con Lenín Moreno, apoyando todas sus políticas.

Hemos tratado de resumir en el escenario y contexto político la historia de la que para nuestro criterio constituyen las principales centrales sindicales del Ecuador, así como su influencia y su inclinación política. Consideramos necesario hacer este recuento ya que nos permite tener una visión clara de los escenarios en las que se crearon. Estamos conscientes de la existencia de un número muy extenso de sindicatos y organizaciones que tienen su importancia, pero no es el objeto realizar un análisis tan minucioso de cada uno de ellos por lo que no han sido mencionados en este trabajo.

2.4 Situación de los sindicatos del sector público luego de las enmiendas y su rol en la actualidad

Como se dejó sentado en el título anterior las fricciones entre el FUT y el gobierno de Correa fueron constantes. En un proceso de incapacidad de movilización de los sectores sociales, y de persecución a quienes lo hacían el movimiento obrero público fue de los pocos que salían a protestar.

Con las centrales a fines al “correísmo” también con formadas en su mayoría por trabajadores y servidores públicos, hubo una respuesta del ejecutivo con las denominadas contramarchas. El proyecto del nuevo Código de Trabajo, fue presentado oficialmente por el Ministro de



relaciones Laborales Carlos Marx carrasco en uno de estaos eventos. Nació la denominada “revolución del trabajo”.

Como parte de este proceso se planteó una “recategorización” entre trabajadores del sector público y servidores públicos. Con este cambio como se verá en el capítulo siguiente lo que se pretendía el eliminar la figura de trabajador del sector público regido bajo el Código de Trabajo era la paulatina eliminación del sindicalismo, ya que al no haber trabajadores que se vinculen a las instituciones del estado, los sindicatos no podían tener nuevos miembros conduciéndoles a una inexorable desaparición.

El principal impedimento para iniciar este cambio fue la limitante establecida en la Constitución ya que la figura de obreros públicos está contemplada en sus artículos 229 y 326. Como alternativa para eliminar este impedimento optaron por el proceso de enmiendas constitucionales, con lo que a decir de los proponentes se busca eliminar las desigualdades entre empleados y trabajadores.

La percepción negativa del presidente con respecto a los sindicatos del sector público fue evidente, Gózalo Herrera, recoge parte de una intervención de Rafael Correa emitida el primero de mayo de 2014, la que transcribimos a continuación:

“Nuestro Gobierno no está contra el sindicalismo, sino "contra los abusos, vengan de donde vengan, más aún de ciertas argollas corruptas de supuestos líderes laborales que sirven a determinados partidos políticos y que ordeñaron cual vaca amarrada al Estado” (R, Correa, 2014, citado por G, Herrera, 2015, p.4)

Afirmaciones como estas, produjeron un malestar generalizado a nivel de las Centrales Sindicales existentes, sumado a la iniciativa para las enmiendas permitieron cohesionar un debilitado FUT, quien tiene como su principal contradictor a la CUT pro gobiernista. El Estado que debe cumplir el rol de un simple mediador, tomó partido directamente a favor de esta última, es más auspicio su creación, pero esto tiene consecuencias, a decir de Marega,



“El riesgo de un sindicalismo subordinado y controlado por el Estado es elevado en un contexto de debilitamiento extremo de la organización sindical, producto de las transformaciones acaecidas durante el período de neoliberalismo feroz y, en gran parte también, ocasionado por la gestión correísta” (M. Marega, 2015, p. 246)

Aprobadas las enmiendas y publicadas en el Registro Oficial, significó una gran derrota para el FUT y en especial para los trabajadores del sector público. Si bien las repercusiones de este cambio ya fueron analizadas desde el punto de vista teórico, desde el punto de vista político el impacto fue mayor. La influencia adquirida durante muchos años iba menguando. La percepción general de la población era de victoria del régimen sobre los sindicatos abusivos.

A pesar de la protesta de algunos sectores sociales y sindicales sobre las enmiendas están empiezan su aplicación. Las instituciones estatales ejercen aún más presión sobre sus sindicatos. A pesar de la incorporación de una disposición transitoria garantizaba la contratación colectiva para quienes ya tengan este derecho, a nivel general constituye un retroceso en materia de derechos.

A pesar de la difícil situación en la que se encuentran, el FUT, presenta una acción pública de inconstitucionalidad, acción que será analizada a profundidad en el siguiente capítulo, aunque podríamos adelantar que obtuvo un resultado positivo para central, se declararon la inconstitucionalidad de las enmiendas.

Con esta sentencia de la Corte Constitucional, el panorama jurídico-político cambia. El movimiento obrero ha probado ante el país de que en el régimen de Correa se vulneraba los derechos de sindicación, contratación colectiva y huelga.

No obstante, de este triunfo jurídico, se podría decir que constituyó una victoria parcial. El sindicalismo público no ha recuperado la influencia que se tenía en la década de los ochenta



y noventa del siglo pasado. Muchas de las acciones emprendidas actualmente buscan fortalecer sus organizaciones, con principal relevancia en el sector público.

En el gobierno anterior se estima en 4000, el número de sindicatos de los cuales el 80% pertenecen al sector público. (G. Herrera, 2015, p.17). Si bien luego de las enmiendas este número no se prevé que se incremente, no así en el número de afiliados, que luego de la sentencia de la Corte Constitucional se mantienen la figura de obreros del sector público, regidos por el Código de Trabajo.

El Gobierno de Lenin Moreno la dinámica no ha variado de forma importante, el FUT, sigue confrontado con este, ya no por el tema jurídico, sino más bien por situaciones políticas reivindicativas. Mantiene la línea de “priorizar el diálogo sobre las acciones de protesta. Continúa el discurso de Alianza País de años atrás, que no dialogará con “tirapiedras ni atrasa país”. Ospina, al referirse a la política laboral del gobierno anterior refiere “Esto requiere de los sindicatos y gremios del sector público la necesidad de establecer el diálogo, no la huelga, como el mecanismo de atención a sus demandas. A la vez exige del Gobierno, agilidad y eficiencia para atenderlas. (P. Ospina, 2014, p 8). Esta afirmación es plenamente válida para la actual política gubernamental.

Esto se demostró en el denominado paro nacional de 2019. El desencadenante fue la expedición del decreto Ejecutivo 883, en el que se eliminaba los subsidios a los combustibles. Cuando se anunció esta medida, el diálogo se dio únicamente con los transportistas, anuncio el incremento de pasajes para “contentar” a este sector alineado con el ejecutivo desde hace más de dos lustros.

Si bien de esta movilización participaron activamente los sindicatos, no fueron los grandes protagonistas, se mantiene la tónica dada en la última década que gran parte de su accionar es dependiente del movimiento indígena quien ha sido el gestor y principal referente de la lucha social.



La represión y el uso desproporcionado de la fuerza fue una constante. Se decretó el estado de emergencia, los toques de queda se anunciaron a nivel general. El número de detenidos y heridos fue considerable incluso informes determina en más de una docena los fallecidos. Actor principal de estas acciones y de la estrategia de seguridad fue conducida por el Ministro de Defensa Oswaldo Jarrín, cuyo discurso de intolerancia y agresión nos recordaba a los años 1970.

Aunque el gobierno dejó sin efecto este Decreto luego de una negociación directa con el movimiento indígena, no dialogó con las centrales sindicales lo que constituyó un revés político. El FUT, luego de no recibir el espacio por parte del ejecutivo, anuncia una nueva movilización la que fue suspendida por decisión unilateral de la central sindical.

Varios factores podrían haber influido para esta cancelación, entre los más importantes se pueden anotar el “agotamiento” que produjo en toda la población luego de una paralización prolongada del país (12 días). Sumada a esto la poca acogida que tuvo el llamado de los obreros para sumar a otros sectores, luego que no formara parte de esta convocatoria La CONAIE. Esto demuestra que mientras no se fortalezca y tenga la capacidad autónoma de movilizar a la totalidad de sus bases, seguirá dependiendo de otros sectores sociales para la consecución de sus objetivos.

A pesar de ya no ser el actor principal en el contexto nacional, nuevas circunstancias avizoran un amplio debate en torno a las relaciones laborales. Desde hace más de una década se viene proyectado la expedición de un nuevo Código de Trabajo. La presión de las cámaras de producción es tangible, pretenden incluir en este cuerpo normativo nuevamente la flexibilización laboral.

Ante esta circunstancia las centrales sindicales con el FUT como referente deben estar atentas y ser protagonistas y coparticipes directos en la expedición de este Código. La situación va a ser compleja debido también a las condiciones económicas del país. Sin embargo, deben



reivindicar la plena vigencia de los derechos laborales fundamentales, los mismos que deberán ser considerados obligatoriamente.

CAPÍTULO 3

LAS ENMIENDAS CONSTITUCIONALES EN EL ÁMBITO LABORAL

3.1 Las Enmiendas Constitucionales en el Ámbito Laboral en 2015

Para analizar los cambios que produjeron las enmiendas constitucionales del año 2015 en el ámbito laboral, partiremos enumerando las enmiendas en general, su motivación, impulso y trámite, esto incluye el dictamen de la Corte Constitucional que determina el trámite a seguir y los informes de la Comisión Ocasional Especializada para el Tratamiento de Solicitud de las Enmiendas Constitucionales y fragmentos de los libros de debates de la Asamblea Nacional.

En el año 2014, la ex presidenta de la Asamblea Nacional, Gabriela Rivadeneira, somete a votación la propuesta de 17 modificaciones constitucionales vía enmienda, las mismas que son aprobadas con el voto favorable de 100 asambleístas, luego de lo cual mediante oficio de 26 de junio de 2014, solicita a la Corte Constitucional establezca el trámite que debe darse a los cambios constitucionales, ya que según lo prescrito en la Constitución en sus artículos 441, 442 y 443, podía ser vía enmienda, reforma parcial o cambio de la Constitución.

En síntesis, las propuestas de cambios constitucionales son las siguientes:

Enmienda sobre la Consulta Popular; Enmiendas sobre la Reelección; Enmienda sobre la edad para poder ser Presidente o Presidenta de la República; Enmienda sobre las tareas complementarias de las Fuerzas Armadas; Enmiendas sobre las competencias de la Contraloría General del Estado; Enmienda sobre la Defensoría del Pueblo; Enmiendas sobre el régimen de competencias de los GAD's y Gobierno Central; Enmienda sobre la comunicación como un servicio público; Enmienda sobre el tiempo en conformación de regiones autónomas; y, Enmiendas sobre las obreras y obreros del sector público que contendrían tres cambios.



Lo que corresponde para nuestro estudio son únicamente a las propuestas para modificar los artículos 229, 326 y la incorporación de una disposición transitoria única en el texto Constitucional. En primera instancia, analizaremos en lo que corresponde el dictamen de la Corte Constitucional signado con el N.º 001-14-DRC-CC, dentro del caso N.º 0001-14-RC, en esta se determina si la propuesta de enmienda es la adecuada para modificar el texto constitucional.

La Constitución de la República en el artículo 441 y 442 determina que puede ser modificado el texto constitucional, ya sea vía enmienda o reforma parcial. Sin embargo, establecen que podrán hacerse estos cambios siempre y cuando no establezcan restricciones en los derechos y garantías, así como tampoco afecte la estructura fundamental de Estado.

Debemos estudiar si el proceso de enmienda que se dio restringe los derechos laborales de los considerados fundamentales. De ser así ¿fue procedente el trámite determinado por la Corte Constitucional? Para facilitar el análisis utilizaremos la siguiente estructura: determinación del texto constitucional y su propuesta; los argumentos presentados por la proponente; el problema jurídico principal, la *ratio decidendi* y finalmente un comentario general.

3.1.1 Determinación del Texto Constitucional y su Propuesta. -

Artículo 229	Artículo 229
Vigente	Propuesta
Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.	Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.
Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos	Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos



<p>humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.</p> <p>Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.</p> <p>La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.</p>	<p>humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.</p> <p>La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.</p>
---	--

Artículo 326	Artículo 326
Vigente	Propuesta
<p>El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:</p> <p>16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo.</p>	<p>El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:</p> <p>16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales y demás servidores públicos, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Bajo este régimen, los servidores públicos tendrán derecho a la organización para la defensa de sus</p>



	derechos, para la mejora en la prestación de servicios públicos, y a la huelga de conformidad con la Constitución y la ley. En virtud de que el Estado y la administración pública tienen la obligación de velar por el interés general, sólo habrá contratación colectiva para el sector privado.
--	---

En relación a la propuesta de enmienda a los artículos en materia laboral, establece la supresión del tercer inciso dentro del artículo 229 de la Constitución de la República, lo que implica la eliminación de la frase “Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo”, en tanto que, en el artículo 326 numeral 16, se harán las siguientes incorporaciones, luego de las palabras “o profesionales” las palabras “y demás servidores públicos” y la supresión de la frase: “Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”.

Finalmente, la disposición transitoria única busca determinar a la situación de los obreros del sector público en caso de que sean aprobadas los cambios constitucionales, ya que establecerá los efectos posteriores sobre el estatuto jurídico de los trabajadores públicos y las condiciones de quienes ingresen a prestar sus servicios con posterioridad a estas enmiendas. Esto implica también una reforma de las leyes vigentes tanto el Código de Trabajo como la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP).

Como se desprende del texto transcrito, la propuesta tiene tres elementos esenciales; primero, la eliminación de trabajadores del sector público que estén regidos bajo el Código de Trabajo; segundo, el cambio de régimen jurídico ya que todos quienes tengan como patrono al Estado serán servidores públicos; y con la disposición transitoria única, se “garantiza” los derechos de quienes tiene actualmente este régimen de trabajadores, no obstante, reconoce que la contratación colectiva solo se dará en el sector privado.



3.1.2 Argumentos presentados por la Asamblea Nacional. - La proponente entre los principales fundamentos de su petición refieren que a través de estas enmiendas lo que se busca es eliminar la discriminación existente hacia los trabajadores, ya que, al tener un régimen jurídico distinto, se estaría vulnerando su derecho a la igualdad, por lo que al tener un solo régimen jurídico se estaría haciendo realidad la igualdad material contemplada en el artículo 66 numeral de la Constitución. (Corte Constitucional 2014, p. 101).

3.1.3 Problema jurídico principal y la ratio decidendi.- La Corte Constitucional, como parte del análisis para definir el procedimiento que debe darse al texto constitucional, considera que como se encuentra presentada la propuesta, resulta fundamental analizar el principio de igualdad ante la Ley, como derechos contemplado en la Constitución ecuatoriana.

Al respecto toman como fundamento constitucional el artículo 11 numeral 2 de la Constitución que prescribe:

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portador VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación”

Esta disposición tiene estrecha relación con el artículo 66 numeral 4 ibídem, que establece la igualdad formal, material y la no discriminación. A la vez exponen que estos principios tienen congruencia con lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que la igualdad ante la ley, la protección ante la ley y la no discriminación pertenecen al *Ius Cogens*, por tanto, forman parte del andamiaje jurídico internacional y por ende del nacional, ya que es un derecho fundamental.



Dentro del análisis jurídico realizado por la Corte, citando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, exponen que no toda desigualdad constituye discriminación dado que solo discrimina si está desprovista de una justificación objetiva y razonable (Corte Constitucional, 2014, p. 103) Porque centran su estudio si la diferenciación entre trabajadores del sector público y servidores públicos tiene una justificación objetiva.

Refieren que uno de los elementos a tomar en cuenta es la actividad que realizan, para quien prestan sus servicios es decir su empleador y si estos dos factores pueden justificar una diferenciación en cuanto a su estatuto jurídico.

Para los jueces constitucionales la caracterización que se daba que los empleados realizaban la actividad eminentemente intelectual y los trabajadores meramente física no es justificada por tanto carece de sustento, por lo que no se podría considerar un elemento determinante dentro del problema jurídico analizado, toda vez que, esto crea una distinción normativa no justificada, lo que es claramente discriminatorio atentando a la igual de oportunidades por la actividad que realizan, por ende al principio de generalidad de la norma.

El punto coincidente que es que los dos grupos tienen un mismo empleador. Al prestar sus servicios al Estado ecuatoriano, no existe una razón constitucionalmente aceptada para que exista tal diferencia, que esto genera un efecto perjudicial para los obreros ya que estos se encuentran imposibilitados de acceder a varios beneficios de los que gozan los servidores públicos regidos por la LOSEP, como por ejemplo un desarrollo profesional. Ya sea trabajadores o servidores públicos están regidos por los principios de la administración pública, por lo que deben ser tratados bajo un mismo estatuto jurídico.

Concluyen este punto expresando que la modificación al texto constitucional según la propuesta de la Asamblea Nacional, no constituye una limitación a los derechos y garantías constitucionales, ya que lo que se busca es la eliminación de una diferenciación jurídica a pesar de encontrarse inmerso en una actividad común como es el servicio público (Corte Constitucional, 2014, p. 106) Que, al darse el cambio en los artículos 229 y 326, se garantizaría



para los trabajadores una igualdad ante la ley, y accederían a los beneficios de los que gozan los servidores públicos, evitando de esta forma la discriminación a los que sujetos.

Una parte importante dentro de su dictamen en este punto es el principio pro operario, el cual busca que en caso de duda u oscuridad en la norma se aplique lo más favorable a los trabajadores, consideran que mantener esta diferenciación constituye una limitación a este principio ya que se está limitando el acceso efectivo a los beneficios que pueden tener como servidores públicos, siendo lo más favorable la eliminación de dos regímenes jurídicos.

Finalmente, exponen que con sustento en lo analizado determinan que la propuesta no limita derechos, así como tampoco cambia la estructura fundamental del Estado, por lo que la vía idónea para la modificación del texto constitucional es la enmienda, ya que la propuesta busca precautelar derechos, en ese sentido manifiestan: “El derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos (Corte Constitucional, 2014, p. 109).

3.1.4 Comentario General. – Debemos hacer algunas consideraciones dentro de este análisis de la Corte Constitucional. El primero y en el que se va a centrar este comentario es el derecho a la igualdad. A decir de los jueces constitucionales la diferenciación entre trabajadores y empleados no se justifica ya que no hay una razón; al tener un mismo patrono los regímenes jurídicos deben ser iguales. Más aun al existir esta caracterización jurídica, vulnera el derecho de los trabajadores ya que estos no podrán acceder a varios beneficios de los que gozan los servidores públicos.

Sin embargo, un aspecto de suma importancia que no ha sido discutido es que, justamente el régimen jurídico diferenciado no tiene como sustento únicamente en quien es el patrono, sino por la actividad que realizan. Si bien en la actualidad ya no existe esa diferenciación tradicional de lo intelectual sobre lo físico o viceversa, el grado de formación académica y profesional es distinto. Si mantenemos el planteamiento que los trabajadores pueden acceder a los ascensos y beneficios de la carrera administrativa es un argumento falaz, ya que, estarían en desigualdad en un posible concurso públicos frente a los servidores públicos.



En este mismo sentido, se ha dejado sentado doctrinariamente que los trabajadores constituyen la parte más vulnerable en las relaciones de producción, por lo que a través de los mecanismos garantizados en los derechos fundamentales de trabajo se busca de alguna forma equiparar estas relaciones. Una de los grandes logros de los trabajadores ecuatorianos es tener un sindicalismo que les permite mejorar las condiciones de trabajo, para buscar una vida digna para sí y su familia.

Una de las condiciones para que el trato desigual no constituya discriminación, es que esta tenga una justificación objetiva, en el presente caso está plenamente justificado ya que a través de los contratos colectivos en cierta medida se busca equiparar las relaciones de poder a nivel de las instituciones públicas.

Otro punto de análisis tratado en la sentencia fue el principio *pro operario* que ha decir de los jueces constitucionales, con el proceso de enmiendas se busca progresivamente mejorar los derechos de los trabajadores. No obstante, se contradicen, al pretender incorporar una disposición transitoria en la que manifiesta que los derechos adquiridos se mantendrán. Aquí si cabe una diferenciación no justificada es decir una discriminación para quienes ingresen al sector público, los mismos que al realizar actividades idénticas no gozarían de los mismos derechos, por lo que no se trataría de una progresión de derechos.

Las enmiendas propuestas a nuestro concepto tenían un objetivo muy claro, la eliminación de la contratación colectiva en el sector público, no solo porque así establece el texto planteado, sino porque con el transcurso del tiempo al ya no existir nuevos trabajadores al sector públicos los sindicatos se quedarían sin sus miembros, ergo, desaparecerán.

Algo que sin duda alguna debía haberse tratado en el análisis jurídico es el concepto mismo de los derechos fundamentales del trabajo. Referimos esto ya que, si dejamos sentado que estos tienen como característica primordial su progresividad y no regresión algo que no se menciona en ningún paraje del dictamen.

Hemos sido muy claros en determinar que los derechos de sindicación y contratación colectiva formando parte de los derechos humanos se encuentran establecidos en los convenios 87 y 98. Estos instrumentos internacionales no hacen una exclusión para que los



trabajadores del sector público puedan acceder a los derechos concedidos en los mismos, por el contrario, deja sentada la posibilidad para que sean trabajadores y empleados los beneficiarios de estos.

Si partimos del principio de progresividad, lo lógico, lo pertinente desde nuestro punto de vista no era a eliminación de la contratación colectiva en el sector público, por el contrario, hacer extensivo a los considerados servidores públicos con las únicas limitaciones de las fuerzas públicas, pero claro, como el objetivo fue otro, la solución más beneficiosa para el Estado fue impulsar un cambio al texto constitucional y dejar en la indefensión a sus trabajadores. Estas acciones responden a la teoría de que el sindicalismo en el sector público constituye una carga innecesaria no solo en términos políticos sino principalmente económicos.

A nuestro criterio el dictamen de la Corte Constitucional violenta las siguientes normas constitucionales:

Numeral 8 del artículo 326

“El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección”

El artículo 426, ya que el mismo establece que los jueces y juezas aplicarán los convenios internacionales de derechos humanos siempre que estos sean los más favorables. Si se hubiera tomado en cuenta esta disposición no se debía dar paso a la propuesta de eliminar la contratación colectiva en el sector público, siempre los derechos laborales fundamentales serán los que más favorezcan a los trabajadores.

En este mismo sentido en Código de Trabajo en su artículo 7, establece:

Aplicación favorable al trabajador. - En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los



funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”

3.2 Impulso y trámite de las enmiendas constitucionales de los artículos 229 y 326

En este título analizaremos de donde nació la propuesta, el debate dado en la Corte Constitucional, preferentemente las intervenciones de la parte proponente, así como los representantes del ejecutivo, de los amicus curiae; los libros de debates de la Asamblea Nacional y finalmente si la enmienda fue la vía correcta para la modificación del texto constitucional.

La propuesta nace de la Asamblea Nacional, presidida por en ese entonces por Gabriela Rivadeneira, la misma que el 26 de julio de 2014, presenta ante la Corte Constitucional la propuesta de 17 enmiendas entre las que se incluían las que modificaba el texto de los artículos 229 y 326, así como la incorporación de una disposición transitoria.

La Corte Constitucional notifica a la Asamblea Nacional con el Dictamen 001-14-DRC-CC el 5 de noviembre de 2014. Si bien en el capítulo anterior hicimos un sucinto análisis de este dictamen, es necesario hacer un recuento de las intervenciones que a nuestro criterio son las más importantes, en primer término, de quienes se expresaron a favor de la modificación vía enmienda.

A decir de Alexis Mera, Secretario Jurídico de la Presidencia “la propuesta del Gobierno es que exista un régimen único y que no afecte ningún derecho adquirido por los obreros, así también señala que la propuesta no es contraria a ningún instrumento internacional”. (Corte Constitucional, 2014)

Por su parte la asambleísta Marcela Aguiñaga, manifiesta que lo que se buscaban con estas enmiendas evitar las desigualdades entre obreros del sector privado y del sector público, que todos los funcionarios públicos deben estar bajo un solo régimen en igualdad de derechos y condiciones.



Las intervenciones de los dirigentes sindicales, fueron mucho más numerosas respecto de los representantes del ejecutivo. Entre los más destacados José Pallo, José Chusin, Juan Armas y Edwin Bedoya, representantes del Comité de Empresa de los Trabajadores de EMASEO, Comité de Empresa de los Trabajadores de EPMMOP, CUT-Pichincha y Federación Democrática de Trabajadores de Pichincha, respectivamente, quienes centran su fundamento principal propuestas de enmiendas constitucionales profundizan la concepción estatutaria y la unilateralidad de la relación laboral en el empleo público, otorgando supremacía al Estado como empleador” (Corte Constitucional, 2014. P. 6) A la vez también expresan que es contraria a los convenios de la OIT 87 y 98.

Luis Villacís, en su calidad de Director del Movimiento Popular Democrático, manifiesta que, de darse las enmiendas, los trabajadores del sector público ya no estarán sujetos al Código de Trabajo lo que constituyera una regresión en sus Derechos, este cambio implicaría que se está vulnerando su derecho a la asociación, contratación colectiva y estabilidad laboral.

Joaquín Viteri Llanga, en representación de las Confederaciones de Trabajadores: CEOSL, CEDOCUT, CTE, UGTE, Federación de Trabajadores de Consejos Provinciales del Ecuador, Coordinadora de Sindicatos de Trabajadores del Sector Público, ECUARUNARI y el Frente Popular, en su intervención recalca que de darse la enmienda al artículo 229 se estaría vulnerando injustificadamente los derechos de asociación y contratación colectiva, ya que la libertad sindical se nace justamente para equilibrar las relaciones laborales. En lo que refiere a la modificación del numeral 16 del artículo 326 sostuvo que, de darse ese cambio,

“dejaría de tener vigencia el principio establecido en el numeral 9 del precitado artículo 326, el cual establece que para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización” Corte Constitucional, 2014, p. 11).

De igual forma coincide con otros sindicalistas al manifestar que se estaría violentado los derechos humanos de los trabajadores, principalmente lo establecido en los convenios 87 de la Libertad Sindical y el 98 que proclama la Contratación Colectiva.



Edison Fernando Ibarra Serrano, en calidad de presidente del Parlamento Laboral Ecuatoriano y de la Central Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas, refiere que para que puedan darse estas enmiendas primeramente deberían denunciarse los convenios 87 y 98, dado que estas serían contrarias a estos instrumentos internacionales, más aún que estos prohíben la creación de normas internas que sean contradictorios con estos convenios.

3.2.1 Libro de debates. - Al analizar los libros de debates y las intervenciones de los asambleístas, nos permite saber cuáles son las intenciones al momento de plantear estas enmiendas. En el acta 302 de la Asamblea Nacional también consta la ponencia del Ministro del Trabajo de ese entonces Carlos Marx Carrasco. Para nuestro criterio este recoge los fundamentos del ejecutivo y lo que impulso la presentación de este proyecto en materia laboral.

Carrasco a nivel de comisión en su exposición compara entre los beneficios existentes en la Ley Orgánica de Servicios Público y el Código de Trabajo, para ello toma algunas disposiciones tales como las vacaciones, la carrera administrativa, los permisos para estudios regulares y de post grado, las indemnizaciones y de la cesación de funciones. Y llega a la conclusión de que sin lugar a duda los beneficios de la LOSEP son mayores a las del Código de Trabajo.

Cuando se refiere a la contratación colectiva plantea que al ser el Estado el empleador no existe la necesidad de que haya contratación colectiva debido a que no se da la contradicción obrero-capital, por ende, si bien se podría hablar de contratos colectivos, pero no en el tema remunerativo, ya que al ser empresas o instituciones del estado no se puede incrementar las remuneraciones dado que esto incrementaría el costo de los servicios. Para el ex ministro “se debe cambiar el nombre o buscar alguna forma para que en los pactos colectivos no se negocie el tema remunerativo” (Asamblea Nacional, Libro de Debates, Acta 302 p. 68)

Al hablar de sindicalismos se refiere en estos términos “El sindicalismo de confrontación permanente, de lucha callejera de violencia, de conflicto permanente, ese sindicalismo yo



creo que al país no le ha hecho bien, ni lo hará bien jamás” (Asamblea Nacional, Libro de Debates, acta 302, p. 68).

Como vemos la intención del gobierno fue la eliminación del sindicalismo en el sector público, tildar de violentos o manifestar que los sindicatos no le hacen bien al país, demuestra el concepto que tienen sobre el derecho de sindicación. Esta posición fue compartida y replicada por la ex asambleísta Rosa Elvira Muñoz quien dijo “Nosotros al menos en el país, no queremos esta clase de organizaciones, que realmente amparan a los malos elementos que realmente no debería ser así” (Asamblea Nacional, Libro de Debates, acta 302, p. 69)

Siguiendo la misma línea, pero con un criterio amplio el ex asambleísta Fausto Cayambe, hace referencia que tienen doce meses para analizar los convenios 97, 98, 151 y 154 de la OIT, y como estos derechos se pueden implementar en el siglo XXI. Esta intervención nos deja dos apreciaciones. La primera, al referirse “como pueden implementarse” a nuestro criterio personal da la impresión de que no le están tomando como algo de cumplimiento obligatorio, por el contrario, sería discrecional de quienes estuvieron en ese momento en el poder político estatal. La segunda, cuando se refiere en el “siglo XXI” se podría entender que los derechos fundamentales del trabajo son algo caducos, y por eso buscarán las formas de hacerlo en este siglo. Esto contradice completamente la calidad de derechos humanos más aún de fundamentales ya que estos constan directamente en los tratados internacionales, la Constitución Ecuatoriana y el Código de Trabajo, por tanto, están positivados, ergo, debemos cumplirlos.

Si bien es cierto, como ya se había manifestado en el capítulo anterior todos estos convenios fueron generados a inicios del siglo anterior, no quiere decir necesariamente que estén caducos o necesiten actualización. Si utilizamos esta lógica los derechos civiles y políticos fueron anteriores, no por esto vamos a desconocer el derecho a la libertad o cambiar su sentido.

En la coyuntura política mundial, con la globalización como modelo económico generalizado, se ratifica que la fuerza de trabajo no es más que una mercancía, por tanto, se busca generar la menor estabilidad posible para los obreros. Ante esta situación los



movimientos sindicales a nivel mundial han vuelto a poner en el debate la importancia de los derechos colectivos del trabajo como una medida para garantizar los puestos de trabajo y mejorar las condiciones laborales en todos los sectores. El sindicalismo se ha vuelto una parte fundamental de las relaciones de trabajo en países con mayor índice de desarrollo económico a pesar de la existencia de criterios que pregonan su desaparición.

Por su parte, el ex Asambleísta y Presidente de la Comisión Juan Carlos Cassinelli, manifestó que los derechos sindicales no están en riesgo, dado que se incorpora una disposición transitoria que garantizaría los derechos adquiridos, y que no existe justificación alguna para la diferenciación entre servidores públicos y trabajadores del sector público. A criterio de Cassinelli con el cambio de estatuto jurídico los trabajadores tendrían más derechos que los garantizados en el Código de Trabajo.

Cesar Umaginga, dentro del debate refiere que con las enmiendas los trabajadores ya no tendrán las mismas potestades que las contempladas en el Código de Trabajo; que al pasar a la LOSEP y este al ser eminentemente administrativo, no hay organización ni sindicalismo (Asamblea nacional, Libro de Debates, Acta 302 A, p. 32-33).

Verónica Arias, en su intervención refiere, que el Código Laboral nació para proteger a la parte más débil de la relación laboral, frente a los empleadores o empresarios, pero que el Estado no es una empresa que genera ganancias, sino que debe velar por el interés general, por tanto, es viable que se den estos cambios sin que esto constituya violación de Derechos. (Asamblea Nacional, Libro de Debates, Acta 302 A, p. 49-50).

Esta apreciación de la ex asambleísta no tendría mayor fundamento debido a que la generación de utilidades no es el único elemento para considerar que se pueda o no explotar o garantizar derechos. Es plenamente factible que el Estado al no conceder beneficios laborales u obligar a tomar una cierta posición política para mantener su trabajo, despido a dirigentes, también constituye la parte poderosa en las relaciones laborales, por tanto, esta aseveración se aleja de la realidad vivida por los trabajadores del sector público, no está de más recordar que las instituciones dependientes del ejecutivo no son las únicas que forman parte del Estado.



Para el ex Asambleísta Milton Gualan, no debían proceder las enmiendas ya que están restringiendo derechos, y que se pretende pasar a los trabajadores a la LOSEP para despedirles como se hizo con miles de servidores públicos en base al decreto 813. (Asamblea Nacional Libro de Debates, Acta 302 A, p. 163)

A criterio Fanny Uribe López, es una discriminación entre quienes realizan una actividad intelectual y otra manual, ya que ambos casos el talento humano está trabajando por el Estado. Continúa en su intervención que la disposición transitoria es importante ya que daría la oportunidad a los trabajadores elegir si quieren cambiar al régimen de la LOSEP, para que los beneficios de esta no solo sirvan a los nuevos. (Asamblea Nacional Libro de Debates, Acta 302 A, p. 184) Si bien esta exposición se los hace en el primer debate, definitivamente el contenido textual y literal de la disposición transitoria a incorporarse no daba la posibilidad de elegir el régimen jurídico al cual pertenecer.

Ricardo Zambrano en su exposición manifiesta que la propuesta de homologar el régimen laboral consiste en eliminar todo tipo de desigualdad, y que en esta época no pudo ser posible que haya una categorización distinta para empleados del sector público. (Asamblea Nacional Libro de Debates, Acta 302 A, p. 202-203) En esta intervención no aporta mayores elementos al debate ya que el ex asambleísta tiene una clara confusión entre trabajadores del sector público y empleados del sector público. No existe una división entre empleados ya que todos ellos tienen el mismo régimen jurídico, la ley que rige sus actividades es la LOSEP.

El segundo debate realizado el 03 de diciembre de 2015, sigue la misma dinámica que el primer debate, incluso sobre el tema tratado son los mismos asambleístas que más activamente participaron del debate. A pesar de que a nuestro criterio no se profundizó el debate en lo que respecta a las enmiendas de los artículos 229, 326 y la incorporación de la disposición transitoria, citaremos varios de esas intervenciones y haremos un pequeño análisis si lo amerita.

Refiere Umaginga que estas enmiendas eliminarán el derecho a la libre asociatividad que tiene los trabajadores, la misma que fue fruto de grandes movilizaciones, a más estas son



contrarios a los convenios de la OIT. De igual manera buscan dividir los contratos colectivos y desmovilizar a los trabajadores. (Asamblea Nacional, Libro de Debates, Acta 360, p. 167).

Moisés Tacle, manifiesta que incluir a los trabajadores del sector público a la LOSEP no amplía los derechos, por el contrario, se pretende desconocer conquistas universales de los trabajadores, el derecho a la sindicación y contratación colectiva, por tanto, no se puede hablar de equiparación de derechos. Si ese fuera el caso que amplíen derecho también a los de arriba y que extiendas los beneficios que existen en las legislaciones laborales del Ecuador. Asamblea Nacional, Libro de Debates, Acta 360, p. 179)

Esta última parte nos parece bastante interesante, ya que, si se pretende ampliar los derechos a los trabajadores del sector público, sin duda alguna debería existir también contratación colectiva para los que están bajo el régimen LOSEP, incluso esta posición está contemplada en convenios de la OIT, sin embargo, estos no han sido ratificados por el Ecuador.

Como ya se analizó la posición del anterior gobierno reflejada por el Eco. Marx Carrasco fue sin duda alguna la eliminación de la contratación colectiva en el sector público ecuatoriano, bajo esta premisa fue imposible que se reconozca estos derechos a los servidores públicos, si consideran que la sindicalización es algo contrario a los intereses nacionales y ello debe mantenerse en la esfera privada.

Marlelly Vascones, en su intervención expresa que el asambleísta Tacles está mintiendo ya que no se va a quitar el derecho a la organización y a la huelga, además que este derecho era solo para el 18 por ciento de los trabajadores y que al pasar a la LOSEP este será para el 100%, y que el hecho de incorporarlo como mandato constitucional es para que tengan el derecho a la huelga, es más propone ratificar el convenio 151. Asamblea Nacional, Libro de Debates, Acta 360, p. 181).

Fausto Cayambe en su intervención en el segundo debate la centra principalmente en las enmiendas a los artículos materia de este estudio. Entre los aspectos importantes de su ponencia manifiesta que “hay cuatro derechos fundamentales en materia de trabajo: la estabilidad laboral, la libertad sindical, el diálogo o negociación colectiva y la huelga. En las enmiendas en materia laboral ninguno de esos derechos fundamentales se está mermando”.



(Asamblea Nacional. Libro de Debates, Acta 360, p. 210) Somos coincidentes según se determinó en el primer capítulo en lo que respecta a los derechos fundamentales, no así en cuanto al cumplimiento por parte del Estado.

Decimos esto y que en otro paraje de su exposición manifiesta que, aparentemente se va a eliminar el contrato colectivo en el sector público, eso es mentira ya que el convenio 98 ratificado por el Ecuador, en su artículo 3 determina que la negociación colectiva termina en nuestro caso con un instrumento denominado contrato colectivo. Expresa que en la época de la revolución ciudadana se han reconocido mil cuatrocientos cuarenta y dos sindicatos, muchos más que en los gobiernos neoliberales. Somos pioneros a nivel de la región en cuanto al número de sindicatos en el sector público (Asamblea Nacional. Libro de Debates, Acta 360, p. 211.)

Finalmente sustenta que el espíritu de estas enmiendas es eliminar la inequidad existe entre trabajadores del sector público y empleados públicos ya que se busca la equidad entre los dos y que estas enmiendas son necesarias ya que constituyen parte de la revolución del trabajo.

En nuestra opinión parece completamente contradictoria la primera parte de la intervención del ex asambleísta ya que por un lado manifiesta que se están garantizando la contratación colectiva. Sin embargo, en las propuestas de enmiendas que defendía se decía de forma expresa que solo habrá contratación colectiva, por ende, una clara violación al derecho de negociación colectiva, por tanto, de los convenios de la OIT, ya que manifestar que se garantiza la contratación colectiva pero que no se pueden suscribir contratos colectivos parece risible.

Si bien se dejó muy claro que, a través de la incorporación de la disposición transitoria se garantizaba el derecho a la contratación colectiva para quienes gozaban de ese derecho debido al principio de irretroactividad de la ley, no así para quienes debían ingresar al sector público como empleados, esto querría decir que al no haber nuevos miembros de los sindicatos por la eliminación de la figura de trabajadores del sector público regidos por el Código de Trabajo, estos estaban destinados a desaparecer.



3.3 Revocatoria de las Enmiendas

Las enmiendas a las Constitución tuvieron una vida jurídica muy corta, a pesar de estar vigente por un lapso de tres años, los efectos fueron de gran trascendencia para el sindicalismo en el Ecuador. Las mismas fueron revocadas por la sentencia 018-18-SIN-CC de la Corte Constitucional, la que analizaremos a continuación.

El trámite inicia con la presentación de varias acciones públicas de inconstitucionalidad, las mismas que no solo fueron presentadas respecto de los cambios producidos a los artículos 229 y 326 de la Constitución sino a muchos otros artículos. Para nuestro estudio no analizaremos todas las acciones presentadas sino únicamente las que fueron aceptadas. Los elementos esgrimidos por los accionantes, la contestación tanto de la Asamblea Nacional, de la Presidencia de la República y de la Procuraduría General del Estado; y, finalmente los elementos esenciales de la sentencia.

El trámite **N° 0102-15-IN** presentado por los presidentes de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasista Unitaria de Trabajadores (CEDOCUT), de la Confederación de Trabajadores del Ecuador (CTE) y de la Unión General de Trabajadores del Ecuador (UGTE), organizaciones integrantes del Frente Unitario de Trabajadores (FUT); así como, los presidentes de la Unión Nacional de Educadores (UNE), de la Federación Nacional de Obreros de los Consejos Provinciales (FENOCOPRE), de la Federación de Trabajadores Municipales y Provinciales (FETMYP), de la ECUARUNARI y de la Central Unitaria de Trabajadores Azucareros del Ecuador (CUTAE), de la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), de la Federación Única Nacional de Afiliados al Seguro Social Campesino (FEUNASSC) y de la Federación Médica Ecuatoriana, respectivamente; así como, Alfonso Yáñez Montero y Nelson Erazo Hidalgo, por sus propios derechos.

Como se colige, esta acción la presentan la mayoría de las organizaciones sociales de trascendencia en el país, quien entre sus argumentos señalan que las enmiendas se habrían adoptado en una sola votación, y no artículo por artículo violentado la práctica legislativa



universalmente aceptada, esto demuestra la ligereza con la que se actuó al momento de su aprobación. A más de esto, entre los errores de forma que para eso se dieron, destaca que el Consejo Administrativo de la Legislatura (CAL) no calificó el proyecto, como lo exigiría la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

En cuanto a los argumentos respecto del fondo, específicamente a los artículos 8 y 9 y la primera disposición transitoria de las enmiendas que modifica los artículos 229 y 326 de la Constitución, accionantes indican "destruyen la historia y doctrina fundamental del Derecho del Trabajo" (Corte Constitucional, 2018, p. 26). Establecen que estos cambios constituyen restricción a los derechos y garantías de los trabajadores, que al excluirles de la contratación colectiva el artículo 11, numeral 8 constitucional dado que, tienen el carácter regresivo como se evidencia en la limitación al derecho a la huelga y libertad sindical.

Para los accionantes los cambios realizados, así como la inspiración de la disposición transitoria contravienen lo dispuesto en el artículo 326, números 2, 12 y 23 de la Constitución. De igual forma se estaría vulnerando las normas contenidas en el artículo 23, números 1 y 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los convenios 87 y 98 de la OIT.

Caso 006-16-IN.- Los accionantes en este proceso son los señores Bolívar Francisco Ortiz Segarra, Eduardo Patricio Haro Ayerve y otros, quienes formulan la demanda de acción pública de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de los artículos 1, 5, 6, 7, 8, 9, 12 y 14 de las enmiendas a la Constitución de la República de diciembre de 2015.

Para estos las enmiendas cambian la estructura del Estado y restringirían garantías y derechos por lo que la vía adecuada debía ser el referéndum, ya que las disposiciones que se están reemplazando fueron aprobadas por dicho mecanismo. Alegan que la Asamblea Nacional, no siguió el procedimiento contemplado en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, que se cometieron varios errores de procedimiento, esta vulneración de “los pasos indispensables para la validez legal de este trámite, acarrearía la nulidad del mismo.

Manifiesta que lo único que se podía enmendar sin que altera la estructura del Estado o restrinja derechos es el cambio de “previsionales” por “provisionales”, por lo que insisten



que la vía adecuada era la del referéndum. A más la votación no debía haberse realizado una sola respecto de todo el texto sino de una en una.

En lo que se refiere a los argumentos de fondo y que atañen a nuestro estudio, expresan que los artículos 7, 8 y 9 de las enmiendas, "destruyen la historia gremial y doctrina fundamental del Derecho al Trabajo" (Corte Constitucional, 2018, p. 41). Indican que estas "reformas" privaría a los trabajadores del sector público de los derechos a la negociación y contratación colectiva, así como el derecho de petición. Señalan que no hay justificación alguna para incluir estas normas regresivas y que esto se evidencia con la redacción de la disposición transitoria primera.

En su criterio, las reformas habrían contravenido el carácter de intangibles e irrenunciables de los derechos laborales, la prohibición de constituir sindicatos y comités de empresa. Además, argumentan la transgresión de lo dispuesto en el artículo 23, números 1 y 3 de la Declaración Universal sobre Derechos Humanos y los convenios 87 y 98 de la OIT.

Nos hemos permitido resumir los argumentos de las acciones aceptadas y que son válidas para este trabajo, por lo que siguiendo con la dinámica del análisis lo procedente es que se contempla los descargados presentados por los presentantes de la Asamblea Nacional, Presidencia de la República y Procuraduría General del estado, respecto de las dos citadas.

En cuanto a las alegaciones de la Asamblea Nacional las presenta el abogado Mauro Naranjo, procurador judicial de Gabriela Rivadeneira, presidenta de la Asamblea Nacional del Ecuador, quien contesta todas las acciones en los mismos términos siendo las principales alegaciones las siguientes: señala que, en primer lugar el control posterior de las enmiendas constitucionales sirven para garantizar que se haya cumplido con la constitucionalidad, proceso que ya fue realizado por la Corte Constitucional, corrigiendo de este forma errores que se podían presentar en las enmiendas, por lo que se encuentra ratificada su validez. Afirma que, se cumplió con todos los requisitos exigidos en el artículo 441, numeral 2 de la Constitución de la República por lo que no existe omisión al momento del trámite de enmienda constitucional.



El dictamen N.º 001-14-DRC-CC, emitido por la Corte, el 31 de octubre de 2014, “se resolvió que todos los cambios procedían ser efectuados por medio de enmienda constitucional, excepto el referente a la regulación de la acción de protección, que debía ser tramitado por medio de la convocatoria a una asamblea constituyente”. (Corte Constitucional, 2018, p. 51)

Un punto importante en su intervención es que de acuerdo al artículo 106, números 2 y 3 de la LOGJCC, para señalar que procedería el control únicamente sobre cuestiones de forma no así sobre el fondo. Defiende la aprobación de las enmiendas ya que para él se garantiza el principio de igualdad material entre obreros del sector público.

Como se puede colegir, para el abogado de la Asamblea Nacional, el procedimiento fue adecuado, toda vez que se cumplió estrictamente lo prescrito en la Constitución de la república, así como en el Dictamen de la Corte Constitucional, defiende los cambios dados, pero un punto trascendente y que se omitió al momento de sostener la defensa es sobre la forma de votación realizada. Esto traemos a colación dado que ratificó que no se podía tramitar de igual manera a una ley, ya que los cambios vía enmienda son supra legales por ende su trámite debe ser diferenciado al procedimiento legislativo ordinario.

El secretario Jurídico de la presidencia Alexis Mera, contesta en similares términos al del procurador de la presidenta de la Asamblea Nacional, sin embargo, un punto que consideramos de importancia es el que refiere que no son los convenios internacionales los que deben estar acordes a la Constitución sino al contrario, esto lo sustenta en el artículo 417 de la norma suprema. Para el esto se ratifica en el artículo 424 que consagra el principio de supremacía constitucional y que el artículo 425 *ibídem* determina el orden jerárquico de la norma.

Esto nos parece muy interesante, ya que en el capítulo uno de este trabajo se analizó a profundidad el deber de cumplimiento de los convenios y tratados internacional sobre derechos humanos, en lo que se les debe incluir los suscritos con la OIT, ya que como se dijo se tratan de derechos fundamentales, por lo tanto, a nuestro criterio este sustento estaría violentando los principios de internacionales sobre la aplicación de los convenios. En caso de ser ampliamente contradictorio con la norma suprema, el trámite procedente era una



denuncia, la misma que tiene un trámite establecido, acto que no se dio por ende los tanto el convenio 89 como el 98 de la OIT están vigentes.

En representación de la Procuraduría General del Estado comparece el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio, entre los argumentos fundamentales coincide con las dos intervenciones anteriores y refiere que las acciones de inconstitucionalidad deben ser únicamente sobre la forma, no así sobre el fondo, por lo que a su criterio al haberse cumplido correctamente con el procedimiento establecido en la Constitución de la República, iniciando por la presentación de la iniciativa, el dictamen de la Corte Constitución que establece el procedimiento, su aprobación vía enmienda, dictamen de cumplimiento y finalmente la publicación en el Registro Oficial, se termina el trámite por lo que su cumplimiento son de carácter obligatorio.

3.3.1 Consideraciones de la Corte Constitucional. - En primer término, es necesario manifestar que la primera consideración de la Corte, es respecto de si es competente o no para conocer, sustanciar y resolver sobre las acciones presentadas. Concluyen expresando que son competentes, pero que, al tratarse de enmiendas, lo deben hacer respecto únicamente sobre cuestiones formales no de fondo, elemento de importancia como lo veremos más adelante.

Otro elemento analizado por la Corte, es sobre la naturaleza que persiguen las acciones públicas de inconstitucionalidad. Al respecto, los accionantes los que buscaban al presentar estas acciones, es sin duda alguna que se declare la invalidez de los efectos. Efectivamente la Constitución de la República, en su artículo 436 prevé que son susceptibles de control constitucional los cambios efectuados a la norma suprema cuando estos se han dado vía enmienda. Esta figura fue incluida, ya que con esto se garantiza el principio de rigidez constitucional, que está vigente en el Ecuador.

Este principio de igual manera lo encontramos en la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, específicamente en el su artículo 99, numeral 3 que determina como una de las modalidades de control constitucional las sentencias, reformas y cambios constitucionales. Estos principios, contenidas en la norma citada refiere



la Corte “asegura que las diversas modificaciones propuestas al texto constitucional, respeten los grados de rigidez constitucional establecidos dependiendo de la materia, y sean operadas con estricta observancia del procedimiento constitucionalmente establecido en cada caso” (Corte Constitucional, 2018, p. 67).

Ahora bien, uno de los puntos trascendentes de la razón por la que únicamente se pueden revisar asuntos de forma no de fondo, sobre lo que la misma Corte nos responde, radica en el principio de supremacía de la Constitución, dado que al haber sido promulgados estos cambios ya forman parte del texto constitucional, razón por la cual no cabe un pronunciamiento sobre su contenido.

Aun muchas de las legaciones expresaron su rechazo a las mentadas enmiendas ya que a su parecer estas violentaban tratados internacionales de Derechos Humanos, la Corte considera que si bien por el principio de aplicación preferente, no constituye un motivo suficiente para que se dé un “control abstracto de la norma constitucional” (Corte Constitucional, 2018, p. 70).

La segunda razón por la que no se puede realizar un control de fondo, es que efectivamente ya existió un control previo, esto se dio a través de dictamen del año 2014 en el que se determinó el procedimiento por el cual debían operar los cambios constitucionales, si bien se trataba de un poder constituyente derivado, este ya fue revisado, “gozó” del visto bueno de la Corte Constitucional.

Visto de esta manera, podríamos determinar que el análisis de la Corte Constitucional respecto de las acciones presentadas, están encaminadas preponderantemente a determinar si existieron vicios en su procedimiento y tramitación, no así en los conceptos o elementos que conforman las enmiendas.



3.3.2 Planteamiento del Problema Jurídico. – Al momento de plantearse el problema jurídico a resolver, se plantea si la Corte puede o no emitir un nuevo pronunciamiento sobre el dictamen N.º 001-14-DRC-CC. Como observamos en la mayoría de acciones esta fue la petición caso total de los recurrentes, con los argumentos ya comentados, motivo por el cual, sin duda, inician su análisis.

Sin pretender ser demasiados sucintos en las consideraciones de la Corte, parten de una premisa básica, lo actores que alegaron que el dictamen de 2014, solo revisó la cuestión formal tienen una confusión debido a que la vía formal fue calificada luego de haber estudiado, analizado y determinado que la propuesta no implicaba cambios a la estructura fundamental del Estado, así como tampoco implicaba vulneración de los derechos fundamentales.

Es decir, el control formal es una consecuencia de control de fondo. Incluso esto se denota al momento de la no calificación del trámite para la propuesta de enmienda sobre la acción de protección, ya que, a su decir, limitaba uno de los derechos fundamentales contemplados en la Constitución de la República.

De igual manera, el control realizado no solo se dio al momento de emitir el dictamen N.º 001-14-DRC-CC, sino también en el auto de verificación de cumplimiento, razón suficiente como para que la Corte considere que no es pertinente emitir un nuevo pronunciamiento.

El segundo problema jurídico es determinar si la Asamblea nacional cumplió las normas constitucionales en el trámite y aprobación de las enmiendas constitucionales de 2015. Para ellos es necesario expresar que, si bien la vía utilizada fue la prescrita en el artículo 441 de la Constitución, para este no existe un trámite establecido a más de que debe darse en don debates con diferencia de un año entre una y otra.

Esta falta de claridad en la forma de tramitar desembocó que la Asamblea Nacional, aplique el procedimiento establecido en el artículo 73 de la ley Orgánica de la Función Legislativa, norma que se limita a disponer la conformación de una Comisión Ocasional Especializada. No reguló ningún otro aspecto lo que resultó ser concluyente para la emisión de la sentencia.



En cuanto al lapso de que debe darse entre debates es para que exista una participación democrática directa de la ciudadanía. Como ya se analizó este elemento existieron gran cantidad de intervenciones de los distintos sectores sociales principalmente los vinculados al sector laborales ecuatoriano. Que, la Comisión Ocasional no haya incorporado sus observaciones es otra cosa, teóricamente en cuanto al procedimiento en esta parte se cumplió.

No obstante, se haya puesto en consideración de la ciudadanía para que formen parte del debate no constituye todo el espíritu constitucional para que se produzcan estos cambios. Esto referimos ya que el no haber establecido con anterioridad normas claras que determinen el trámite y haber optado el mismo sistema para el tratamiento de normas infra constitucionales tiene una repercusión trascendente, dado que, si bien estos cambios fueron aprobados por más de cien legisladores, el sistema de votación utilizado fue en su conjunto no individual, es decir artículo por artículo.

Al no haberse dado la votación artículo por artículo, a decir de la Corte Constitucional, atenta contra el principio de rigidez constitucional. No puede ser considerado como argumento válido para los jueces constitucionales que no existía un procedimiento claro ya que para estos a falta de norma se deben aplicar los principios constitucionales, consideración básica la deliberación individualizada de las propuestas presentadas, incluso manifiestan que de no darse estos se estaría “estaría ordinarizando al proceso de reforma constitucional” (Corte Constitucional, 2018, p. 96).

Finalmente concluyen que:

“la votación en "bloque" efectuada dentro del procedimiento de enmienda constitucional, como si se tratará de cualquier proyecto normativo, inobservó el principio de rigidez y supremacía constitucional, así como la esencia de los mecanismos de modificación constitucional previstos en la Constitución de la República” (Corte Constitucional, 2018, p. 97)

Con todo el análisis y fundamentos dados la Corte Constitucional declaró la aceptación de las acciones de inconstitucionalidad de las enmiendas del año 2015, por haber incurrido en errores de forma en cuanto a su votación. Con la publicación de la sentencia y la posterior



manifestación de la misma Corte Constitucional que prescribía que esta surte efecto desde el momento en el que se dictó, cambiaron nuevamente el estatuto jurídico, terminando de esta forma el breve período en el que se unificó el régimen laboral para trabajadores y empleados y trabajadores públicos.

Luego de que entrara en vigencia la sentencia analizada se dio un lapso en el cual las instituciones públicas ya sea el Ministerio del Trabajo o la Asamblea Nacional, no emitían ningún tipo de norma que permita su aplicación, esto generó cierta incertidumbre en las instituciones del Estado y los trabajadores. Finalmente, este período de inseguridad con la expedición de las Directrices para la Aplicación de la Sentencia 018-18-SIN-CC de la Corte Constitucional, publicado en el Registro Oficial 102 de fecha 17 de diciembre de 2019.

Se ha realizado un análisis de todo el proceso que concluyó con la revocatoria de las enmiendas. Ahora es necesario comentar el efecto jurídico que provocaron, así como los inconvenientes generados tanto para trabajadores como para las instituciones públicas. Para este fin revisaremos brevemente el documento de las directrices formulado por el ente rector del trabajo a nivel nacional.

Al estudiar el documento emitido por el Abg. Andrés Madero, debemos notar que en primer término dispone la recalificación de los servidores públicos solo para efectos de aplicación de la sentencia. Lo preocupante es el tiempo de aplicación ya que según determina el artículo el artículo tres debe operar solo a quienes ingresaron a partir del 02 de agosto de 2018, fecha en que fue notificada la sentencia de la Corte Constitucional, nos permitimos transcribir dicho artículo que manda:

“Responsables. - Las Unidades de Administración del Talento Humano - UATH o quien haga sus veces, son las responsables de analizar los puestos que han ingresado a partir de la notificación de la sentencia de inconstitucionalidad de las enmiendas a la Constitución de la República del Ecuador, esto es a partir del 02 de agosto de 2018, con el fin de remitir al Ministerio del Trabajo la información para la calificación de régimen laboral”



En este mismo sentido el artículo 9 *ibídem* al tratar el tema de los contratos ocasionales contemplados en el artículo 58 de la Ley orgánica de Servicio Público y los nombramientos provisionales emitidos bajo el amparo de la ley se deben dar por terminados y suscribir nuevos contratos de tiempo indefinidos, pero únicamente los suscritos después del 02 de agosto. El procedimiento para esto se encuentra en el segundo inciso del artículo 10 que manda:

“En el caso de contratos de servicios ocasionales celebrados a partir del 2 de agosto de 2018 y que por consecuencia tengan más de noventa (90) días contados a partir de la fecha de inicio de sus actividades, se procederá con la terminación del contrato e inmediatamente se suscribirá un nuevo contrato de trabajo a tiempo indefinido con la misma persona.”

El literal a del artículo 11 de igual forma prescribe:

“Para el caso de nombramientos provisionales expedidos a partir del 2 de agosto de 2018 y que hayan superado los noventa (90) días contados desde la fecha de inicio de actividades, se suscribirá un contrato de trabajo de tiempo indefinido con la misma persona; y...”

Como se desprende de las normas transcritas estas operan a partir del 02 de agosto de 2018. Esto sin duda alguna genera cierto tipo de inquietud. Primero, podemos entender la lógica desde el tiempo en que rigen ya que desde diciembre de 2015 hasta esa fecha estuvieron vigentes normas constitucionales cuyo texto por efecto de las enmiendas eliminada la figura de obreros del sector público, por lo que, los nombramientos emitidos en ese lapso serían plenamente válidos.

Segundo, cabe preguntarnos si se estaría vulnerando el derecho a la igualdad material de los servidores públicos que al cumplir actividades idénticas de quienes ingresaron a partir de agosto de 2018, no pueden ser recategorizados como obreros, por ende, no estarán sujetos a



los beneficios que estos tengan, principalmente los derechos de sindicación y contratación colectiva.

Sería interesante plantear una acción constitucional para saber exactamente el criterio de la Corte Constitucional, respecto de la posible vulneración de derechos y segundo sobre los efectos de la sentencia, aunque si bien se manifestaron de que la vigencia de la sentencia es desde su notificación no así sobre las repercusiones jurídicas de los servidores públicos durante este período.

Este a nuestro criterio constituye el mayor de los problemas jurídicos de la revocatoria. Sin embargo, ya en la práctica las instituciones públicas muy poco han empezado este proceso, toda vez, que generar este cambio implica también ajustar económicamente a la institución, aunque sea mínimo, varía como por ejemplo el porcentaje de aportación, cálculo de vacaciones entre otros.

Aunque si bien, los procesos de recalificación laboral ya se lo habían hecho anteriormente con cierta periodicidad, es interesante en estos momentos actuales dado que existe la obligatoriedad de hacerlo, y más que todo se estaría declarando derechos, por lo que hasta que no se haya dado este proceso en la totalidad de servidores públicos que deben ser recalificados, seguiremos teniendo efectos jurídicos sin resolver respecto de las enmiendas.



Conclusiones

- Los derechos de sindicación, contratación colectiva y huelga, al formar parte de los derechos fundamentales laborales, es decir se encuentran positivados, los encontramos en la Constitución de la República y Convenios Internacionales de la OIT, deben ser tratados como tal, por ende, necesitan una protección especial por parte del Estado Ecuatoriano, teniendo la obligación de protegerlos y garantizar su cumplimiento.
- Los derechos fundamentales laborales, tienen su origen y su fundamento no solo en el carácter reivindicativo ni económico para los trabajadores. Su contenido es mucho más amplio, su fin es tratar de equilibrar el poder en las relaciones laborales.
- Se necesitan reformas legales que permitan el pleno ejercicio del derecho de sindicación, a la vez también que se incluya a los servidores públicos, para lo que el Estado debe ratificar los convenios de la OIT sobre la materia.
- El sindicalismo en el Ecuador ha ido perdiendo espacio en las últimas tres décadas debido principalmente a las reformas legales que han hecho más complicado la constitución de nuevos sindicatos. En cuanto al sindicalismo público, si bien constituye la mayoría de las organizaciones sindicales en el país, su influencia es cada vez menor.
- Los procesos políticos en el Ecuador son muy cambiantes e inestables, por lo que la existencia dispersa de sindicatos públicos los hace propensos a los embates de los gobiernos de turno, que los ven infundadamente como obstáculos para el desarrollo nacional.
- Las enmiendas constitucionales tramitadas por la Asamblea Nacional constituían una clara violación a los derechos fundamentales del trabajo, Tenían como objetivo la desaparición paulatina del sindicalismo público.
- En necesario la expedición de un nuevo Código Laboral, el mismo que debe estar adaptado a la nueva realidad social y económica del país. En el nuevo texto, se debe garantizar los derechos fundamentales del trabajo, y revisar los requisitos exigidos



para la conformación de sindicatos y la negociación colectiva, toda vez que deben estar acordes con los convenios internacionales y recomendaciones de la OIT.

Recomendaciones

- La creación de un programa de formación integral para los dirigentes sindicales, Ministerio de Trabajo y Cámaras de Producción sobre los derechos de sindicación, contratación colectiva y huelga, para se tenga claro su concepto y permita el desarrollo de relaciones armónicas entre trabajadores y empleadores, respetando siempre los derechos fundamentales.
- Instaurar mesas de diálogo tripartitas (Estado, trabajadores, empleadores) para desarrollar el nuevo Código Laboral, el mismo que deberá contar con la veeduría de la OIT.
- El Ministerio de Trabajo debe capacitar sobre la recalificación de los servidores públicos y trabajadores públicos sujetos al Código de Trabajo, para que se cumpla de forma óptima el instructivo de recalificación emitido por esta cartera de Estado.



Bibliografía

- Abugattas, G. (2006). Sistemas de incorporación monista y dualista: ¿tema resuelto o asignatura pendiente? *Agenda Internacional*, 12(23), 439-461. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/8321>
- Alcalde Justiniani, Arturo, (2006) *El Difícil camino a la justicia laboral en México*, texto parte del libro *Auge y Perspectivas de los contratos de protección ¿Corrupción sindical o mal necesario?*, Editorial Friedrich Ebert. México DF.
- Barrera Pulido, Manuel Antonio, Zambrano Abril, Óscar Eduardo, (2014) *Deconstrucción de las Convenciones Colectivas de Trabajo y su transformación desde el Convenio 154 de 1983 de la OIT* Recuperado de: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=273940436010>> ISSN 1909-5759
- Bolaños Céspedes, Fernando, (2014), *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, número 19. Recuperado de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-social/article/view/9742/11770>
- Bonet de Viola, Ana María, (2016) *Consecuencias de la clasificación de los derechos humanos en generaciones en relación a la justiciabilidad de los derechos sociales*. Recuperado de :<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=151448396002>> ISSN 0120-3886
- Buen Lozano, Néstor de, Margado Valenzuela, Emilio (1997) *Instituciones de derechos de Trabajo y de la Seguridad Social*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/1.pdf>
- Buitrón Cisneros, Ricardo y Cano Molestina, Diego. *La revolución ciudadana y los trabajadores*. En: *Informe sobre derechos humanos Ecuador 2011*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. pp. 109-112.



Caamaño Rojo, Eduardo, (2006) LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LA LIBERTAD SINDICAL. Recuperado de

:<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173713781004>> ISSN 0716-9132.

Carbonell, Miguel, (2006) Los derechos Fundamentales y la Acción de Inconstitucionalidad. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2474/7.pdf>.

Carrasco Fernández, Felipe Miguel, (2009) Derechos Humanos y Libertad Sindical caso México. Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26049.pdf>

Ferrajoli, Luigi (2006) Sobre los Derechos Fundamentales, Revista Cuestiones Constitucionales, número 15. Recuperado de: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5772/7600>.

Gamonal Contreras Sergio, (sf) La libertad sindical en el ordenamiento laboral chileno y los convenios 87 y 98 de la OIT. Recuperado de: www.glosalaboral.cl/wp-content/uploads/2012/.../2000-Cuaderno-Jurídico-Nº-14.pdf

Herrera, Gonzalo, (2015). Situación, Estrategia y Contexto de los Sindicatos en el Ecuador. Recuperado:<http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D10486.dir/VFSindicatosEcuador.pdf>

Hincapié, Hernán. (2014). Elementos teóricos para la comprensión y exigibilidad de los derechos sociales en el estado social y constitucional de derecho. Ratio Juris. 9.129-152. 10.24142/raju.v9n18a6.

Ibarra, Hernán. (2007) Los estudios sobre la historia de la clase trabajadora en el Ecuador. Recuperado de: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/4087>

Marega, Magali, (2016). Trabajo y Sindicalismo en tiempos del neo-extrativismo: caso Ecuador. Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/308724451_Crecimiento_productividad_y_cambio_estructural_en_Ecuador_1990-2014



Milk, Richard, (1997) Movimiento Obrero Ecuatoriano, El desafío de la Integración, Ediciones Abya-Yala, Quito-Ecuador.

OIT (2017) Libertad de Asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Recuperado de: <http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang-es/index.htm>

OIT (2017) Comité de Libertad Sindical, Caso número 3148, Asociación Sindical de Trabajadores Agrícolas y Campesinos (ASTAC) y la Asociación Sindical de la Compañía Frutas Selectas S.A., FRUTSESA versus Ecuador. Recuperado de: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:50002:0::NO::P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3327395.

OIT, (2012) Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo: del Compromiso a la Acción. Recuperado de: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_177345.pdf.

OIT (2007) La libertad de asociación y la libertad sindical en la práctica: lecciones extraídas. Recuperado de http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_096124.pdf.

OIT (2006) La libertad sindical-Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Quinta edición (revisada) Recuperada de: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090634.pdf

OIT (2002) Comité de Libertad Sindical, CEOSL versus Ecuador, caso 2138, recuperado de <http://white.lim.ilo.org/spanish/260ameri/oitreg/activid/proyectos/actrav/sindi/casos/ecu/ecu200201.html>

Ospina Peralta, Pablo, (2014) Movilización y Organización Social en la Revolución Ciudadana. Recuperado de:



[https://www.uasb.edu.ec/UserFiles/372/File/pdfs/PAPER%20UNIVERSITARIO/2015/Pablo%20Ospina%20\(Informe%20de%20coyuntura\).pdf](https://www.uasb.edu.ec/UserFiles/372/File/pdfs/PAPER%20UNIVERSITARIO/2015/Pablo%20Ospina%20(Informe%20de%20coyuntura).pdf)

Pérez, Benito, (1983) Derecho del Trabajo, Editorial Astrea, Buenos Aires.

Redrovan Zúñiga, Efrain, (1983) La formación del Frente Unitario de los Trabajadores (1960-1975): el papel de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres – CEOSL. Recuperado de: <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/handle/10469/572>

Vjekoslav, Darlic, (1997) Organizaciones Sindicales 1934-1996. Editora, Instituto Latinoamericano de Ciencias Sociales ILDIS. Fundación Friedrich Ebert y Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos MTHR.

Ycaza Patricio (1991) Historia del Movimiento Obrero Ecuatoriano, Editorial CEDIME.

Jurídicas

Código del Trabajo (1938)

Constitución de la República del Ecuador (2008)

Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (1969)

Convenio 087 Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (1948)

Convenio 098 Sobre el Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva (1949)

Convenio 154 Sobre la Negociación Colectiva (1981)

Dictamen 001-14-DRC-CC de la Corte Constitucional del Ecuador.

Directrices del Ministerio de Trabajo para la Aplicación de la Sentencia Nro. 018-18-Sin-Cc de la Corte Constitucional (2019)



Informe para Segundo Debate de la Comisión Especializada para el Tratamiento de
Solicitud de Enmienda Constitucional (2015)

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009)

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (2015)

Ley Orgánica de Servicio Público (2010)

Libro de Debates de la Asamblea Nacional, Acta 302 (2014)

Libro de Debates de la Asamblea Nacional, Acta 360 (2015)

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, (1966)

Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales, (1966)

Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de
Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo De San Salvador" (1988)

Sentencia Nro. 018-18-Sin-Cc de la Corte Constitucional (2018)